

## Tilburg University

### Ziektewet (paragraaf 2 - artikel 8a)

Lanting, B.B.B.

*Published in:*  
Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht

*Publication date:*  
2012

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*  
Lanting, B. B. B. (2012). Ziektewet (paragraaf 2 - artikel 8a). In G. J. J. Heerma van Voss, & F. J. L. Pennings (Eds.), *Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht* (pp. 465-501). Kluwer.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Werknemersbegrip: privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking bij: Ziektewet, Artikel 3 [Begrip werknemer]

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 3 ZW	<b>Tijdvak van:</b>	01-01-2012 tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

Wetgeving: Ziektewet artikel 3

### Werknemersbegrip: privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking

#### 1. Algemeen

##### Hoofregel

Art. 3 bevat in het eerste lid de hoofregel om te bepalen of iemand werknemer is in de zin van de ZW. Het gaat om de natuurlijke persoon, jonger dan 65 jaar, die in privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking werkzaam is.

##### Subregel

Indien een werkende niet voldoet aan de omschrijving van art. 3, kan hij ingevolge de subregels vermeld in art. 4 en art 5 van deze wet alsnog als werknemer worden aangemerkt.

##### Verzekerde

Art. 20 bepaalt dat de werknemers in de zin van deze wet verzekerd zijn. Verzekerden komen in geval van ziekte mits aan de overige voorwaarden van deze wet wordt voldaan, in aanmerking voor het recht op ziekengeld. Indien iemand werknemer is volgens de hoofregel en hij dus een privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking heeft, geldt overigens wel dat het recht op loon of bezoldiging jegens de werkgever voorrang heeft op de uitbetaling van ziekengeld. Dit laatste geldt niet, indien iemand volgens de subregel werknemer is, omdat hij werkzaam is in een fictieve dienstbetrekking. Zie het commentaar bij art. 29. De kwalificatie van werknemer en dus verzekerde brengt verder met zich mee, dat de werkgever premieplichtig voor de werknemersverzekeringen is met betrekking tot het loon van de werknemer.

##### Territorialiteitsbeginsel

Volgens het tweede lid van dit artikel dient de dienstbetrekking binnen Nederland, of het Nederlandse deel van het continentaal plat te worden vervuld. Op dit beginsel wordt echter inbreuk gemaakt in die zin dat enerzijds bepaalde dienstbetrekkingen waarin buiten Nederland arbeid wordt verricht toch leiden tot het zijn van werknemer. Anderzijds brengt niet alle arbeid die in Nederland in dienstbetrekking wordt verricht het werknemerschap voor de ZW met zich mee. In dit verband is van belang het Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden werknemersverzekeringen 1990 (Besluit van 23 augustus 1989, 402), dat is gebaseerd op lid 4, 5 en 6 van dit artikel.

##### Vreemdelingen

Voor het zijn van werknemer is in beginsel niet van belang welke nationaliteit iemand bezit. Voor vreemdelingen geldt echter dat zij alleen zijn verzekerd, wanneer zij arbeid verrichten in overeenstemming met de Wet arbeid vreemdelingen.

##### Overeenkomstige bepalingen

Dit artikel is gelijkkluidend aan art. 3 WW en art. 3 WAO.

#### 2. Privaat- of publiekrechtelijke dienstbetrekking (lid 1)

##### Leeftijdsgrens

Alleen de natuurlijke persoon, jonger dan 65 jaar, die in privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking staat, is van rechtswege werknemer. Dit neemt niet weg, dat personen van 65 jaar of ouder een privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking kunnen hebben. Zij zijn dan echter geen werknemer in de zin van de werknemersverzekeringen en dus geen verzekerde.

##### Ratio

De leeftijdsgrens van 65 jaar is gesteld, omdat vanaf die leeftijd in de regel recht bestaat op een uitkering krachtens de AOW. De werknemer van 65 jaar of ouder wordt geacht geen behoefte meer te hebben aan ziekengeld en valt derhalve niet onder de personele werkingssfeer van de ZW.

##### Toets bij aangaan arbeidsverhouding

Bij het aangaan van een arbeidsverhouding dient de potentiële werkgever te toetsen of sprake is van een privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking. Indien dat het geval is, dienen premies voor de werknemersverzekeringen te worden ingehouden op het loon van de werknemer. In dat geval zal in de regel ook loonbelasting moeten worden ingehouden. Het begrip werknemer in art. 2 Wet op de Loonbelasting 1964 is afgestemd op het begrip werknemer in dit artikel.

**a.Privaatrechtelijke dienstbetrekking**

Met een privaatrechtelijke dienstbetrekking wordt een arbeidsovereenkomst bedoeld als omschreven in art. 7:610 BW.

**Arbeidsovereenkomst**

Blijkens deze definitie gaat het om de overeenkomst, waarbij de ene partij, de werknemer, zich verbindt in dienst van de andere partij, de werkgever, tegen loon gedurende zekere tijd arbeid te verrichten.

**Schriftelijkheid**

Om een overeenkomst als arbeidsovereenkomst te kwalificeren is het niet nodig dat de overeenkomst op schrift is gesteld, tenzij het gaat om de arbeidsovereenkomst met een kapitein (CRvB 19 juli 2001, RSV 2001/204).

**Feitelijke verhoudingen zijn doorslaggevend**

Bij de vraag of een bepaalde arbeidsverhouding als een arbeidsovereenkomst moet worden beschouwd, is in beginsel niet van belang welke benaming partijen aan hun arbeidsverhouding geven. Zodra is voldaan aan de elementen genoemd in art. 7:610 BW, te weten, betaling van loon, persoonlijke arbeidsverplichting in dienst van een ander (gezagsverhouding), is sprake van een arbeidsovereenkomst en dus van premie- en verzekeringsplicht. Uit de feitelijke omstandigheden dient te blijken of deze drie elementen inderdaad aanwezig zijn. De werkelijke verhouding tussen partijen is daarbij doorslaggevend en niet de bedoeling van partijen. De overeenkomst tussen een vrij gevestigde logopediste en een stichting voldeed materieel aan de criteria van een privaatrechtelijke dienstbetrekking, ook al hadden partijen beoogd dat betrokkene bij het sluiten van de overeenkomst haar zelfstandigheid zou behouden (CRvB 7 oktober 2004, USZ 2004/370). Een advocaat, die zichzelf als zelfstandige beschouwde, had een samenwerkingsovereenkomst gesloten met zijn opdrachtgever, waarvoor hij exclusief werkzaam was. Uit de feitelijke gang van zaken leidde de CRvB af dat de advocaat in een privaatrechtelijke dienstbetrekking stond (CRvB 22 september 2005, RSV 2006/45).

**b.Verschil in benadering HR en CRvB****Hogerberoepsrechter veranderd**

In arbeidsrechtelijke procedures oordeelt de HR als hoogste rechter of een bepaalde arbeidsverhouding voldoet aan de vereisten van art. 7:610 BW. Daarnaast is de Hoge Raad de hoogste rechter in fiscaalrechtelijke geschillen, waarbij het kan gaan om de uitleg van de begrippen werknemer en dienstbetrekking in het kader van de heffing van de loonbelasting. Tot 2006 oordeelde in het sociaalezekerheidsrecht de CRvB als hoogste feitenrechter of een arbeidsverhouding een privaatrechtelijke dienstbetrekking is in de zin van art. 3 van deze wet. Sindsdien is de hogereberoepsrechter het gerechtshof en is cassatie mogelijk bij de HR. Aangezien er nog weinig nieuwe jurisprudentie is sindsdien, is de jurisprudentie van de CRvB nog van belang, al zal bij verschil met die van de HR de laatste in de nieuwe rechtsgang de doorslag geven.

**Verschillende benaderingen tussen HR en CRvB in verleden**

Met name bij de toetsing of is voldaan aan het element gezagsverhouding, geldt dat de HR als arbeidsrechter minder dan de CRvB geneigd is de feitelijke verhouding als uitgangspunt te hanteren voor de vraag of gezag wordt uitgeoefend. De HR hecht doorgaans meer waarde aan de bedoeling van partijen en de afspraken, zoals deze formeel in de overeenkomst zijn vastgelegd. Dit neemt niet weg dat ook de HR de feitelijke uitvoering van de overeenkomst in ogenschouw neemt, met name wanneer deze afwijkt van de formele afspraken. Zie over deze verschillen tussen de HR als arbeidsrechter en de CRvB: J.M. Fleuren-Van Walsem en T. van Peijpe, 'Gezagsverhouding, de stand van zaken', SMA 1995, p. 412-423.

**CRvB**

De CRvB toetste in materieel opzicht of sprake was van een arbeidsovereenkomst, terwijl de HR een meer formeelrechtelijke toets aanlegt. In de visie van de HR kan iemand die (nagenoeg) alle aandelen van zijn eigen vennootschap bezit, de zogenoemde directeur-grotaandeelhouder, op basis van een arbeidsovereenkomst in dienst zijn van diezelfde vennootschap. Formeelrechtelijk gezien oefent de algemene vergadering van aandeelhouders als werkgever gezag uit over de directeur-grotaandeelhouder. De CRvB veranderde in 1985 van opvatting met betrekking tot de positie van de directeur-grotaandeelhouder (CRvB 4 oktober 1985, RSV 1986/21). Tot 1985 volgde de CRvB de visie van de HR dat een directeur-grotaandeelhouder een arbeidsovereenkomst met zijn vennootschap kan hebben. In de uitspraak van 1985 stelde de CRvB dat in het algemeen materieel gezien geen gezagsverhouding aanwezig zal zijn, wanneer een directeur-grotaandeelhouder in dienst treedt van zijn eigen vennootschap. De directeur-grotaandeelhouder heeft vanwege zijn aandelenbezit immers een beslissende stem in de algemene vergadering van aandeelhouders en beslist daardoor in feite over zijn eigen arbeidsvoorwaarden en ontslag. Het tegengaan van misbruik van de werknemersverzekeringen, waarbij een directeur-grotaandeelhouder besliste over zijn eigen ontslag en in het verlengde daarvan tot op zekere hoogte zijn aanspraak op een werkloosheidsuitkering, vormde de aanleiding voor deze uitspraak van de CRvB. Sinds 1998 is in art. 6 lid 1 onder d van deze wet expliciet opgenomen dat de directeur-grotaandeelhouder is uitgezonderd van de personele werkingssfeer van de werknemersverzekeringen. In een casus waarin de bestuurders van een stichting tijdens de opbouwfase van een onderneming met een ideëel doel in de zorgsector als gelijkwaardige en gelijkgerechtigde medeondernemers optraden, oordeelde de Raad dat geen sprake was van een gezagsverhouding. De Raad oordeelde dat materiële indicaties, juist ook in het gegeven bestuursverband en de aan de orde zijnde opbouwfase van de onderneming in essentie - nagenoeg - geheel ontbraken. Daaraan deed niet af dat in een bestuursvergadering soms besluiten moesten worden genomen bij meerderheid van stemmen. CRvB 28 januari 2009, RSV 2009/135. De materieelrechtelijke benadering betekent ook dat de CRvB een privaatrechtelijke dienstbetrekking bij gebreke van een gezagsverhouding in de regel niet aannemelijk acht, wanneer de arbeidsverhouding wordt overheerst door de familierelatie (CRvB 18 april 2007, USZ 2007/184, CRvB 17 juni 2004, USZ 2004/271 en CRvB 2 november 2006, LJN AZ1427). Voorkomen dient te worden dat een verzekeringsplichtige dienstbetrekking op papier wordt geconstrueerd. Een dochter treedt bijvoorbeeld bij haar vader in dienst louter ter verkrijging van aanspraken krachtens de werknemersverzekeringen, terwijl feitelijk geen sprake is van een arbeidsovereenkomst. Wanneer het familielid echter op dezelfde voorwaarden als de overige werknemers in dienst is, kan deze arbeidsverhouding wel tot verzekeringsplicht leiden.

### Cassatie

De per 1 januari 2006 ingevoerde mogelijkheid van cassatie bij de HR inzake het begrip dienstbetrekking in de zin van dit artikel zou overigens kunnen leiden tot een meer uniforme uitleg van het begrip dienstbetrekking. Of dit inderdaad zo is, valt momenteel (begin 2010) nog niet met zekerheid te zeggen, omdat er nog geen arresten zijn van de HR waaruit blijkt dat het bovenbeschreven verschil in benadering tussen de HR en de CRvB inmiddels is verminderd dan wel verdwenen. Bovendien zullen die verschillen grotendeels al verdwijnen door de nieuwe rechtsgang.

### Nietige arbeidsovereenkomst

Wanneer een arbeidsovereenkomst in strijd is met de openbare orde, is sprake van nietigheid ex art. 3:40 van het BW, waardoor geen sprake is van verzekeringsplicht. Dit deed zich voor bij werknemers in een hennepkwekerij (CRvB 28 februari 2002, RSV 200/117). De arbeidsovereenkomst met een medewerker van een coffeeshop is niet nietig en leidt wel tot verzekeringsplicht (CRvB 5 augustus 2004, RSV 2004/295). Hierbij speelt mee dat ten aanzien van coffeeshops in tegenstelling tot hennepkwekerijen door de overheid een gedoogbeleid wordt gevoerd.

### Het eerste element van de arbeidsovereenkomst: loon

Loon is al hetgeen een werknemer in verband met het verrichten van arbeid van zijn werkgever ontvangt. Het is de tegenprestatie van de werkgever in ruil voor de geleverde arbeid van de werknemer. Of de werknemer het loon ook inderdaad heeft ontvangen is niet van belang. Voldoende is dat vaststaat dat de werkgever tot betaling van loon is gehouden. Het loon kan vast of variabel zijn en kan per gewerkte tijdseenheid of geleverde prestatie (stukloon) zijn vastgesteld. Het loon kan bestaan uit een bedrag in geld of in natura (inwoning, maaltijden etc.), mits het hierbij niet enkel gaat om de vergoeding van onkosten. Het ligt op de weg van de werkgever om aan te tonen dat de vergoeding, of een gedeelte daarvan, ziet op de noodzakelijke reële kosten per vrijwilliger per gewerkte avond (CRvB 31 oktober 2002, USZ 2003/27). In laatstgenoemde zaak was de beloning dermate hoog dat voldaan was aan het element loon. Dat lag precies andersom in de volgende zaak. De onkostenvergoeding per kilometer die werd ontvangen, kwam niet uit boven hetgeen in het maatschappelijk verkeer gebruikelijk is, zodat niet was voldaan aan het criterium loon (CRvB 12 december 2002, USZ 2003/38). Ontvangt een werknemer alleen prestaties van derden, zoals fooien, dan wordt dit arbeidsrechtelijk gezien niet als loon aangemerkt en is betrokkene niet verzekerd ex art. 3 van deze wet (CRvB 29 april 1974, RSV 1974/371). Om van loon te kunnen spreken dient dit wel in een reële verhouding tot de verrichte werkzaamheden te staan. Een zeer geringe beloning in het kader van vrijwilligerswerk, burenhulp of een vriendendienst kan niet als loon worden beschouwd. Omgekeerd geldt dat een extreem hoge beloning in verhouding tot een zeer geringe arbeidsinspanning erop kan duiden dat de (arbeids)verhouding wordt beheerst door een familiërelatie, waarbij veelal ook de gezagsverhouding problematisch zal zijn. De vraag of aan het element loon is voldaan, levert in de praktijk doorgaans minder problemen op dan de aanwezigheid van de overige twee elementen van de arbeidsovereenkomst.

### Het tweede element van de arbeidsovereenkomst: persoonlijk verrichten van arbeid gedurende zekere tijd

Een arbeidsovereenkomst is aanwezig wanneer de overeenkomst is gericht op het verrichten van arbeid. In principe kan arbeid uit iedere willekeurige (geestelijke of lichamelijke) activiteit bestaan. Ook slaap- en wachtdiensten vallen onder het begrip arbeid (HR 15 maart 1991, NJ 1991, 417 en HvJ.EG 9 september 2003, JAR 2003/226). Is de overeenkomst voornamelijk gericht op het verwerven van kennis en het opdoen van praktijkervaring, dan is niet voldaan aan het element arbeid en is er geen arbeidsovereenkomst (HR 28 juni 1996, JAR, 153). Er was geen dienstbetrekking in de zin van de WW bij een stage en een vergoeding van 1000 gulden per maand (CRvB 23 februari 2005, USZ 2005/149). Een leerling of stagiaire kan echter krachtens art. 4 lid 1 onder g van deze wet zijn verzekerd voor de ZW, maar niet voor de WW. Het element 'gedurende zekere tijd' heeft nauwelijks zelfstandige betekenis, omdat volstaat dat de arbeid gedurende enige tijd aanwijsbaar is. Dat betekent dat bij werkzaamheden gedurende een dag of enkele uren al sprake kan zijn van een arbeidsovereenkomst en dus verzekeringsplicht. Zo was er telkens wanneer een per uur gehonoreerde student ging werken als rondleider in een museum sprake van een arbeidsovereenkomst (CRvB 24 februari 1993, RSV 1993/32). In het geval van studenten die incidenteel enkele dagen per jaar werkten als gasmeteropnemer, vond de CRvB evenwel dat deze werkzaamheden te incidenteel waren om verzekeringsplicht aan te nemen (CRvB 22 augustus 1983, RSV 1983/232). Hetzelfde gold ten aanzien van enkele nachten per jaar werkzame kuikenvangers (CRvB 15 december 1993, RSV 1994/169). Bij de vraag of sprake is van een fictieve dienstbetrekking als bedoeld in art. 5 van deze wet, gelden echter wel bepaalde minimumgrenzen ten aanzien van de verrichte werkzaamheden en het daarmee verdiende loon. De werknemer dient de bedongen arbeid persoonlijk te verrichten. Arbeidsrechtelijk gezien mag hij zich alleen door een ander laten vervangen met toestemming van zijn werkgever (art. 7:659 lid 1 BW). Indien de verplichting persoonlijk de arbeid te verrichten ontbreekt, is men niet verzekerd. Of de werknemer persoonlijk gehouden is de arbeid te verrichten, kan niet alleen blijken uit de op schrift gestelde arbeidsovereenkomst, maar ook uit de feitelijke gang van zaken en de aard van de werkzaamheden. Indien vervanging alleen op papier mogelijk is, maar is gebleken dat dit in de praktijk niet voorkomt is toch voldaan aan het vereiste van persoonlijk de arbeid verrichten. Indien de vervanging slechts incidenteel geschiedt en de vervanging bovendien plaats vindt uit een vaste pool van aan de werkgever bekende personen, neemt de CRvB aan dat is voldaan aan het element van persoonlijke arbeidsverrichting (CRvB 21 december 1994, RSV 1995/170).

### Het derde element van de arbeidsovereenkomst: de gezagsverhouding

Met de woorden 'in dienst van' in art. 7:610 BW wordt bedoeld dat de werknemer ondergeschikt is aan de werkgever, anders gezegd, de werkgever staat in een gezagsverhouding tot de werknemer. Er zijn twee andere benoemde overeenkomsten tot het verrichten van arbeid, te weten de overeenkomst van opdracht (art. 7:400 BW) en de aannemingsovereenkomst (art. 7:750 BW). In de twee laatst genoemde artikelen staat expliciet vermeld de zinsnede 'buiten dienstbetrekking'. Dit is gedaan omdat het element gezagsverhouding het kenmerkende criterium is om de arbeidsovereenkomst van deze twee andere overeenkomsten af te bakenen. Onder bepaalde voorwaarden kan een overeenkomst van opdracht, maar ook een aannemingsovereenkomst leiden tot verzekeringsplicht voor de werknemersverzekeringen, maar dan alleen op grond van een fictieve dienstbetrekking ingevolge art. 4 of 5 van deze wet. De aanwezigheid van een gezagsverhouding impliceert dat de werkgever bevoegd is instructies te geven aan de werknemer. De instructiebevoegdheid van de werkgever is nader geregeld in art. 7:660 BW. Voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding is niet noodzakelijk dat de werkgever de werknemer

daadwerkelijk en doorlopend van aanwijzingen en instructies met betrekking tot de te verrichten werkzaamheden voorziet. Voldoende is dat de werkgever bevoegd is dergelijke aanwijzingen te geven, wanneer hij dat noodzakelijk acht. De professionaliteit en gespecialiseerdheid van bepaalde werknemers (artsen, docenten, juristen, technici etc.) brengt bovendien met zich mee dat de werkgever soms over onvoldoende kennis beschikt om instructies te geven over de inhoud van het werk. Voor het aannemen van een gezagsverhouding is dat ook niet noodzakelijk, omdat de instructiebevoegdheid ook betrekking kan hebben op andere aspecten van de arbeidsovereenkomst, zoals de werktijden, de melding van vakantie- en verlofdagen, het dragen van bedrijfskleding etc. Dat de werknemer onder gezag van de werkgever staat, kan daarnaast blijken uit het feit dat de werkgever klachten over het door de werknemer verrichte werk in behandeling neemt, dat de werknemer zijn gewerkte uren moet verantwoorden, moet werken volgens bepaalde protocollen, en uit het gegeven dat de werkgever verantwoordelijk is voor de kwaliteit van de door de werknemer geleverde arbeid (CRvB 13 oktober 2005, USZ 2005/414). In een zaak over de arbeidsverhouding van gidsen in een museum, oordeelde de Raad dat de contractuele afspraken en kaders ter waarborging van de kwaliteit een eerste aanknopingspunt voor het bestaan van een gezagsrelatie vormden. In dat verband werden evaluatiebijeenkomsten gehouden en zorgde de educatieve dienst van het museum voor informatie aan en opleiding en ondersteuning van de gidsen. CRvB 2 oktober 2008, USZ 2008/335.

### Gelegenheidsarbeiders

Niet alleen bij hoogopgeleide werknemers met gespecialiseerde kennis kan het lastig zijn vast te stellen of sprake is van een gezagsverhouding. Bij zeer eenvoudige arbeid, zoals het plukken van fruit (CRvB 11 oktober 2001, USZ 2001/295), het vangen van kuikens (CRvB 15 december 1993, RSV 1994/169), het invoegen van losbladige uitgaven door een student rechten (CRvB 7 januari 1999, RSV 1999/149) is het vaak nauwelijks nodig dat de werkgever instructies geeft. Daar komt nog bij dat dergelijke arbeid dikwijls incidenteel wordt verricht, waarbij nogal eens een zekere vrijheid bestaat om de werkzaamheden al dan niet te verrichten. Dit alles maakt het vaak lastig om te bepalen of feitelijk gezag wordt uitgeoefend. In zijn jurisprudentie heeft de CRvB daarom nadere criteria ontwikkeld om vast te kunnen stellen of er, zoals hij aanduidt, sprake is van een 'reële' gezagsverhouding.

### Wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering

Indien de verrichte werkzaamheden, ondanks het incidentele en eenvoudige karakter daarvan, een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering van de werkgever vormen en organisatorisch en structureel zijn ingebed in de werkorganisatie van de werkgever, is volgens de CRvB toch sprake van een gezagsverhouding. Het gaat namelijk om werk dat essentieel is voor het bedrijf en niet om slechts wat losse en zelfstandige klussen. Zo werd het ophalen van gebruikte glazen in een discotheek door glazenophalers als een essentieel onderdeel van de bedrijfsvoering van gezien (CRvB 23 december 1999, USZ 2000/70). Hetzelfde gold ten aanzien van veldenquêteurs voor een onderzoeksbureau (CRvB 20 juli 2000, RSV 2000/240) en voor pizzabezorgers bij een afhaalpizzeria (CRvB 21 december 1994, RSV 1995/170). Voor de eerder genoemde rechtenstudent gold echter dat het invoegen van losbladige uitgaven niet werd gezien als een wezenlijk onderdeel van de werkzaamheden van een advocatenkantoor. Wanneer de werkzaamheden van de gelegenheidsarbeiders (zoals de fruitplukkers) tevens onderdeel uitmaken van die van het vaste personeel van de werkgever, waarbij niet in geding is of sprake is van een arbeidsovereenkomst, is dit een belangrijke indicatie voor het aannemen van een gezagsverhouding en een arbeidsovereenkomst (CRvB 11 oktober 2001, USZ 2001/295). Het criterium of de werkzaamheden een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering uitmaken, is het echter geenszins het enige argument om een gezagsverhouding aan te nemen. Ook de niet-direct bedrijfsgebonden activiteiten kunnen zeer goed worden verricht in een privaatrechtelijke dienstbetrekking, wanneer deze worden uitgevoerd binnen het organisatorisch verband van de werkgever. Zo werd ten aanzien van scholieren die een rozenkweker hielpen met het opstarten van zijn bedrijf door het planten van rozenstruiken en het verven van verwarmingsbuizen geoordeeld dat zij een privaatrechtelijke dienstbetrekking hadden (CRvB 11 september 1995, RSV 1996/73). Bovendien kan ook uit andere omstandigheden blijken dat sprake is van een 'reële' gezagsverhouding. Van belang is dat alle feiten en omstandigheden in onderlinge samenhang moeten worden bezien. Het blijft daarom vaak buitengewoon lastig om vast te stellen of is voldaan aan dit derde element van de arbeidsovereenkomst.

### Vrijheid van komen en gaan

In de wat oudere jurisprudentie van de CRvB werd voor de bepaling of een gezagsverhouding aanwezig was, meer de nadruk gelegd op de vrijheid van komen en gaan die de gelegenheidsarbeiders zouden hebben. Een zekere vrijheid om te kunnen beslissen of men zich laat inroosteren, hoeft niet altijd onverenigbaar te zijn met de aanwezigheid van een gezagsverhouding. Dit kan ook duiden op variabele werktijden in de organisatie (CRvB 22 februari 1989, RSV 1989/244). Ook komt het voor dat er geen doorlopende dienstbetrekking is, maar dat telkens wanneer wordt gewerkt een arbeidsovereenkomst aanwezig wordt geacht. Een voorbeeld zijn de studenten die incidenteel werkten als rondleider in een museum (CRvB 24 februari 1993, RSV 1994/32). Hoewel tegenwoordig veelal wordt getoetst aan het criterium wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering, is dit, als gezegd, zeker niet het enige relevante criterium.

### Omvangrijke en casuïstische jurisprudentie

De jurisprudentie van de CRvB met betrekking tot de vraag of sprake is van een privaatrechtelijke dienstbetrekking is buitengewoon omvangrijk en deels nogal casuïstisch. Opmerkelijk is dat de CRvB (zij het in een andere samenstelling) over hetzelfde feitencomplex een verschillend oordeel gaf. Dit speelde bij de vraag of een door de IND ingeschakelde tolk een verzekeringsplichtige dienstbetrekking had. In zijn uitspraak van 17 november 2005, USZ 2006/17 oordeelde de Raad dat een gezagsverhouding aanwezig was tussen de IND en de tolk. Concrete aanknopingspunten voor een gezagsverhouding achtte de Raad aanwezig vanwege onder andere de wijze van het bewaken van de kwaliteit van de tolken door de IND aan de hand van de door de IND opgestelde Regeling Tolken IND. De gezagsverhouding kon volgens de Raad tevens worden afgeleid uit de door de IND opgestelde gedragscode waarin aanwijzingen en instructies met betrekking tot de uitvoering van de werkzaamheden van de tolken werden gegeven. Omdat de IND in deze procedure niet in de gelegenheid was gesteld deel te nemen aan het geding, had de Minister van Vreemdelingenzaken en Integratie verzocht om vervallenverklaring van de uitspraak van 17 november 2005. Dat verzoek werd gehonoreerd in CRvB 31 juli 2007, LJN: BB0895. Vervolgens bevestigde de CRvB in zijn uitspraak van 21 februari 2008, USZ 2008/134 de uitspraak van de rechtbank waarin deze oordeelde dat in casu geen sprake was van een verzekeringsplichtige dienstbetrekking, omdat de vereiste gezagsverhouding ontbrak. In zijn uitspraak van 21 februari 2008 oordeelde de Raad op dat de Regeling Tolken IND niet als een weerslag van werkgeversgezag kon worden gezien, maar moest worden gezien in het licht van de verbetering en de handhaving van de kwaliteit van de dienstverlening door de IND. Daarbij tekende de Raad aan dat ook in het



kader van een overeenkomst van opdracht aanwijzingen en voorwaarden kunnen worden gesteld. In laatstgenoemde uitspraak kwam niet aan de orde of de tolk wellicht een fictieve dienstbetrekking had op grond van art. 5 werknemersverzekeringen gelezen in samenhang met het Rariteitenbesluit. Voor een meer uitvoerige bespreking van de jurisprudentie wordt daarom tevens verwezen naar bijlage III van het Besluit beleidsregels beoordeling dienstbetrekking (Besluit van 6 juli 2006, Stcrt. 141).

#### **Uitzendovereenkomst**

Sinds de invoering van art. 7:690 BW per 1 januari 1999 geldt dat de uitzendovereenkomst als arbeidsovereenkomst wordt aangemerkt. Wie werkzaam is als uitzendkracht op basis van een uitzendovereenkomst in de zin van art. 7:690 BW is verzekerd op grond van art. 3 van deze wet. Voor 1999 werden deze uitzendkrachten via art. 5 van deze wet verzekerd geacht. In geval van een uitzendsituatie moeten de kenmerkende elementen van een arbeidsovereenkomst (persoonlijke arbeidsverplichting, loonbetaling en gezagsverhouding) worden gevonden binnen de driepartijenrelatie, die kenmerkend is voor een uitzendovereenkomst (CRvB 29 april 2004, USZ 2004/194). Voor de beoordeling van de gezagsrelatie is beslissend of betrokkene zijn werkzaamheden verrichtte onder toezicht en leiding van de inlener en hoeft er geen gezagsrelatie te zijn tussen de uittener en de werknemer (CRvB 21 juli 2005, USZ 2005/287).

#### **c. Publiekrechtelijke dienstbetrekking**

Ook de persoon jonger dan 65 jaar, die werkzaam is in een publiekrechtelijke dienstbetrekking is van rechtswege werknemer en verzekerd voor de werknemersverzekeringen. Met publiekrechtelijke dienstbetrekking wordt de arbeidsverhouding van een overheidswerkgever met een ambtenaar bedoeld. Volgens art. 1 Ambtenarenwet is een ambtenaar iemand, die is aangesteld om in openbare dienst werkzaam te zijn. Een publiekrechtelijke dienstbetrekking kan ook zijn gebaseerd op de benoeming van iemand in een bepaalde functie. Aan dergelijke arbeidsverhoudingen ligt niet een overeenkomst, maar een beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht ten grondslag, te weten een aanstelling of een benoeming. Aangezien deze beschikkingen op schrift dienen te zijn gesteld, levert de vraag of sprake is van een publiekrechtelijke dienstbetrekking in de regel geen problemen op. Dit is een belangrijke reden dat over het begrip publiekrechtelijke dienstbetrekking nauwelijks jurisprudentie bestaat. Een andere verklaring voor het ontbreken van jurisprudentie over het begrip publiekrechtelijke dienstbetrekking is dat ambtenaren tot 1 januari 2001 waren uitgesloten van de werknemersverzekeringen, zodat de CRvB in de praktijk niet toekwam aan een oordeel over het begrip publiekrechtelijke dienstbetrekking.

#### **Einde uitsluiting overheidswerknemers**

Tot 1 januari 2001 waren overheidswerknemers uitgesloten van de personele werkingsfeer van de ZW en de WW. Voor de WAO was de uitsluiting van deze werknemers al met ingang van 1 januari 1998 beëindigd bij de Wet overheidspersoneel onder de werknemersverzekeringen (Wet van 24 december 1997, Stb. 1997, 768), welke wet fasegewijs in werking is getreden.

### **3. Territorialiteitsbeginsel (lid 2)**

Als uitgangspunt voor het zijn van verzekerde voor de ZW en de overige werknemersverzekeringen geldt dat een werknemer in Nederland werkzaam moet zijn. Welke nationaliteit de werknemer heeft is in beginsel niet van belang, zie echter het commentaar op de navolgende leden van dit artikel. Het tweede lid van dit artikel bevat een uitzondering op het territorialiteitsbeginsel. Wanneer een werknemer buiten Nederland werkzaam is, maar wel in Nederland woont en in dienst is van een in Nederland gevestigde werkgever is toch sprake van verzekeringsplicht. Zie echter ook art. 3a; deze bepaling geldt niet als internationaal of Europees recht anders inhouden. Uit het gestelde onder a van het tweede lid blijkt dat met een vestiging in Nederland gelijk wordt gesteld een in Nederland opererend filiaal of dochterbedrijf van een in het buitenland gevestigde onderneming dan wel een vaste vertegenwoordiger van deze buitenlandse onderneming in Nederland. Met een vaste vertegenwoordiger wordt bedoeld op een natuurlijk persoon. Deze persoon moet bevoegd zijn - en ook daadwerkelijk gebruik maken van zijn bevoegdheid - om overeenkomsten af te sluiten in naam van de onderneming die hij vertegenwoordigt. Op grond van het gestelde onder b van dit tweede lid geldt de ministeriële regeling Aanwijzing van in het buitenland gevestigde werkgever (Stcrt. 1996, 247). In dit besluit is geregeld dat voor de toepassing van art. 3 lid 2 onder b ZW alsmede de WW en de WAO, als werkgever wordt aangewezen de werkgever die zich ingevolge art. 6 lid 2 onder b Wet op de loonbelasting 1964 als zodanig bij de inspecteur heeft gemeld. Schijnconstructies moeten worden voorkomen. Zo werd van een in Nederland gevestigde onderneming die in het buitenland reisleiders voor zich liet werken en hen vanuit Nederland instructies gaf, waarbij de arbeidsovereenkomst formeel was gesloten met een in Zwitserland gevestigde onderneming toch aangenomen dat de arbeidsovereenkomst bestond met de in Nederland gevestigde onderneming (CRvB 8 januari 1980, RSV 1980/197).

### **4. Uitsluiting vreemdelingen (lid 3)**

#### **Koppelingswet**

De huidige tekst van het derde lid van dit artikel is ingevoerd met ingang van 1 juli 1998 door de zogenoemde Koppelingswet (Wet van 26 maart 1998, Stb. 1998, 203). Een belangrijke doelstelling van de Koppelingswet is om niet rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdelingen uit te sluiten van het recht op collectieve voorzieningen, waaronder uitkeringen krachtens de werknemersverzekeringen.

#### **Vreemdeling**

Art. 1 onder d van deze wet verstaat onder een vreemdeling hetgeen daaronder in de Vreemdelingenwet 2000 wordt verstaan. Volgens art. 1 onder m Vreemdelingenwet 2000 is vreemdeling ieder die de Nederlandse nationaliteit niet bezit en niet op grond van een wettelijke bepaling als Nederlander moet worden behandeld.

#### **Verblijfstitel**

Art. 8 Vreemdelingenwet 2000 kent een twaalfal titels voor een rechtmatig verblijf in Nederland. Het derde lid van dit artikel knoopt aan bij art. 8 Vreemdelingenwet 2000 en bepaalt dat niet als werknemer wordt beschouwd de vreemdeling die niet rechtmatig in Nederland verblijf houdt in de zin van art. 8 onder a tot en met e en l Vreemdelingenwet 2000. De belangrijkste verblijfstitels van art. 8 Vreemdelingenwet 2000 waarnaar in dit derde lid wordt verwezen zijn het verblijf regulier voor bepaalde of onbepaalde tijd, het verblijf asiel voor bepaalde en onbepaalde

tijd en het verblijf als gemeenschapsonderdaan van de EU dan wel onderdaan van de Europese Economische Ruimte (EER). De in dit derde lid opgesomde categorie vreemdelingen, die rechtmatig in Nederland verblijven krachtens art. 8 onder a tot en met e en I Vreemdelingenwet 2000 zijn echter alleen verzekerd, indien zij werkzaam zijn in overeenstemming met de Wet arbeid vreemdelingen.

**a**

### **Algemeen**

Deze voorwaarde staat in art. 16a Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden werknemersverzekeringen 1990 (Besluit van 23 augustus 1989, 402). Het uitgangspunt van de Wet arbeid vreemdelingen is dat iedere vreemdeling die in ons land werkt over een tewerkstellingsvergunning moet beschikken. Hierop bestaan echter tal van uitzonderingen. Zo geldt dit vereiste niet voor werknemers met de nationaliteit van een van de lidstaten van de EU, de EER of Zwitserland. Sinds 1 mei 2007 geldt alleen nog voor Roemen en Bulgaren dat zij over een tewerkstellingsvergunning moeten beschikken. Voor de overige vreemdelingen, die hier rechtmatig verblijven ex art. 8 lid 1 onder a tot en met e en I Vreemdelingenwet, is een tewerkstellingsvergunning vaak wel, maar lang niet altijd nodig. Zolang zij werken in overeenstemming met de Wet arbeid vreemdelingen zijn ook zij verzekerd.

### **Rechtspraak**

In zijn uitspraak van 3 april 2008, USZ 2008/184 oordeelde de Raad dat een persoon die de Marokkaanse nationaliteit bezat wel rechtmatig in Nederland mocht verblijven, maar het verrichten van arbeid was hem niet toegestaan. Toen betrokkene toch werkzaam bleek te zijn, kon dit vanwege het ontbreken van een tewerkstellingsvergunning niet leiden tot een verzekeringsplichtige dienstbetrekking. In CRvB 3 januari 2008, USZ 2008/55 ging het om iemand met de Turkse nationaliteit. Betrokkene had een verblijfsvergunning aangevraagd voor een medische behandeling en mocht in afwachting daarvan in Nederland verblijven, maar geen werkzaamheden verrichten. Toen betrokkene toch ging werken, was sprake van illegale arbeid, omdat geen tewerkstellingsvergunning was afgegeven, zodat geen sprake was van een verzekerde dienstbetrekking. Zie uitgebreider over de Wet arbeid vreemdelingen S.C. Kuit, 'Het tewerkstellen van buitenlands personeel. Werkvergunning aanvragen of niet?', Arbeidsrecht 2007, nr. 35.

## **5. Nadere regels met betrekking tot het territorialiteitsbeginsel (leden 4 en 5)**

Het vierde lid van dit artikel maakt het mogelijk om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur af te wijken van de regels gesteld in het eerste en tweede lid van dit artikel. Vervolgens biedt het vijfde lid van dit artikel de mogelijkheid om van de regels gesteld in het lid 1, 2 en 3 van dit artikel af te wijken. De in deze leden bedoelde AMvB is het eerder genoemde Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden werknemersverzekeringen 1990 (Besluit van 23 augustus 1989, 402). In dit besluit wordt enerzijds geregeld dat bepaalde personen in afwijking van het territorialiteitsbeginsel toch werknemer zijn in de zin van deze wet, ook al is men niet in Nederland werkzaam. Een voorbeeld is het personeel werkzaam op Nederlandse ambassades in het buitenland. Omgekeerd geldt dat diplomatieke ambtenaren van andere mogendheden die werkzaam zijn op een ambassade in ons land, in afwijking van de hoofdregel van het eerste lid van dit artikel, in beginsel niet verzekerd zijn voor de werknemersverzekeringen. Andere categorieën waarvoor in dit besluit nadere regels zijn gesteld, zijn bijvoorbeeld schepelingen, personeel in het internationaal vervoer, personeel werkzaam bij volkenrechtelijke organisaties, personeel dat slechts tijdelijk in Nederland werkzaam is. In het commentaar op laatstgenoemd besluit wordt nader ingegaan op de verzekeringsrechtelijke positie van de in deze twee leden opgesomde personen. Op de regels uit het onderhavige besluit hebben overigens de bepalingen van EG-Verordening 883/2004 (tot 1 mei 2010 Verordening 1408/71) en bilaterale en multilaterale verdragen voorrang.

## **6. Afwijking van het derde lid met betrekking tot vreemdelingen (lid 6)**

De in het zesde lid bedoelde AMvB waarbij van het derde lid van dit artikel kan worden afgeweken is het Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden werknemersverzekeringen 1990 (Besluit van 23 augustus 1989, 402). Voor de in dit zesde lid genoemde categorieën vreemdelingen is afwijking van het bepaalde in derde lid mogelijk. Het betreft in de eerste plaats vreemdelingen die rechtmatig in Nederland arbeid verrichten, dan wel hebben verricht. In de tweede plaats gaat het om vreemdelingen die na een eerder rechtmatig verblijf in de zin van art. 8 onder a tot en met e en I Vreemdelingenwet 2000, thans rechtmatig in Nederland verblijven op grond van art. 8 onder g of h Vreemdelingenwet 2000. Het gaat dan allereerst om mensen die in afwachting zijn van een beslissing op een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning, dan wel de verlenging daarvan. Daarnaast gaat het om vreemdelingen, die in afwachting zijn van de beslissing op een bezwaar- of een beroepsschrift. In beide situaties dient aan de betrokken vreemdeling toestemming te zijn verleend om in Nederland te verblijven, totdat op de aanvraag dan wel het bezwaar- of beroepsschrift is beslist. Onder bepaalde voorwaarden, geregeld in de Wet arbeid vreemdelingen, mogen ook deze vreemdelingen werkzaam zijn in Nederland. Indien dat het geval is, worden zij niet uitgesloten van de personele werkingssfeer van de ZW en de overige werknemersverzekeringen. Dit is nader geregeld in art. 4c Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden werknemersverzekeringen 1990.

## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Afwijkingen in verband met internationaal recht bij: Ziektewet, Artikel 3a

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 3a ZW	<b>Tijdvak van:</b>	15-05-1998tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgang:** Ziektewet artikel 3a

### Afwijkingen in verband met internationaal recht

#### Algemeen

##### Aanleiding

Art. 3a is ingevoerd bij de Wet van 29 april 1998, *Stb.* 267 met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 1992. Aanleiding voor invoering van dit artikel vormde een arrest van de HR van 8 juli 1997, *RSVD* 1997/242. Uit dit arrest, dat overigens betrekking had op de volksverzekeringen in plaats van de werknemersverzekeringen, blijkt volgens de Hoge Raad dat premieplicht uitsluitend kan bestaan als de verzekering voortvloeit uit de nationale regelgeving. Wanneer dit niet het geval is, bestaat, aldus de Hoge Raad, geen premieplicht. Volgens de Hoge Raad was er dan ook geen premieplicht, wanneer ingevolge de conflictregels van het internationaal recht, bijvoorbeeld van Verordening 1408/71 (Vanaf 1 mei 2010 Verordening 883/2004), de Nederlandse sociale verzekeringswetgeving wordt aangewezen. De conflictregels op zich leiden namelijk niet tot verzekeringsplicht, maar wijzen slechts aan van welk land de sociale verzekeringswetgeving van toepassing is. Art. 3a is ingevoerd om de samenhang tussen premieplicht en verzekeringsplicht te benadrukken en te voorkomen dat een persoon gratis verzekerd is. Dit zou namelijk het geval kunnen zijn, wanneer de conflictregels van de genoemde verordeningen de Nederlandse sociale verzekeringswetgeving aanwijzen, terwijl betrokkene gelet op de nationale wetgeving niet verzekerd en niet premieplichtig is. Met de invoering van art. 3a is overigens niet beoogd een inhoudelijke wijziging door te voeren ten opzichte van de situatie in het verleden. Het gaat om een bevestiging van het tot dusver gevoerde beleid.

##### Zo nodig afwijking nationaal recht

De toevoeging zo nodig is opgenomen in de aanhef van dit wetsartikel, omdat zowel uit de bepalingen van de nationale wetgeving en de daarop gebaseerde regelgeving als uit de bepalingen van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie kan voortvloeien dat iemand terzake van de door hem in dienstbetrekking verrichte werkzaamheden verzekerd of niet verzekerd is voor de ZW. Hierbij is met name Verordening 883/2004 van belang, waarvan art. 11 (tot 1 mei 2010 Verordening 1408/71, art. 13) bepaalt dat de werknemer alleen verzekerd is in het land waar hij werkt. De verordening kent nog andere aanwijfsregels voor bijzondere situaties, zoals dat iemand in twee landen werkt of zowel als werknemer als zelfstandige werkt.

##### Wel werknemer

Art. 3a onder a regelt dat iemand werknemer is, wanneer hij gelet op de bepalingen van nationaal recht, dat wil zeggen art. 3 van deze wet en de daarop berustende bepalingen niet verzekerd is, maar dat wel is op grond van bepalingen van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke situatie.

##### Geen werknemer

Art. 3a onder b ziet op de spiegelbeeldige situatie. Het gaat om een persoon die naar nationaal recht verzekerd is. Ingevolge art. 3a onder b van deze wet worden de nationale bepalingen opzij gezet, indien betrokkene op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie verzekerd is krachtens de wetgeving van een andere mogendheid.

##### Samenloop Nederlandse en buitenlandse wetgeving

Het is krachtens art. 14quater Verordening 1408/71 bij uitzondering mogelijk dat iemand is onderworpen aan zowel de Nederlandse sociale verzekeringswetgeving als die van een andere mogendheid (België). In dat geval moet art. 3a onder b van deze wet uitsluitend worden toegepast op dat deel van het inkomen van de werknemer, dat onderworpen is aan de wetgeving van die andere mogendheid. Onder Verordening 883/2004 is dit niet meer mogelijk.



## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Gelijkgestelde arbeidsverhoudingen bij: Ziektewet, Artikel 4

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 4 ZW	<b>Tijdvak van:</b>	29-12-2005 tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgeving:** Ziektewet artikel 4

### Gelijkgestelde arbeidsverhoudingen

#### 1. Algemeen

##### Gelijkgestelde of fictieve dienstbetrekking

Wanneer iemand niet werkzaam is in een privaat- of publiekrechtelijke dienstbetrekking en dus geen werknemer ex art. 3 van deze wet, dient te worden getoetst of betrokkene werkzaam is in een arbeidsverhouding die in dit artikel gelijk wordt gesteld aan een dienstbetrekking. In plaats van gelijkgestelde arbeidsverhoudingen wordt ook vaak gesproken van fictieve dienstbetrekkingen of dienstbetrekkingen door wetsduiding.

##### Ratio

Ratio van deze gelijkstelling is dat het gaat om personen die in sociaaleconomisch opzicht in een vergelijkbare positie verkeren als werknemers in een 'echte' dienstbetrekking. Gelet op hun afhankelijke positie ten opzichte van de opdrachtgever, vond de wetgever het noodzakelijk dat ook deze categorie werkenden onder de bescherming van de werknemersverzekeringen werd gebracht. Verkeert iemand niet in een afhankelijke positie, maar is hij zelfstandige, dan wordt hij niet als werknemer aangemerkt en mist hij de bescherming van de ZW.

##### Aangewezen arbeidsverhoudingen

De arbeidsverhoudingen die dankzij dit artikel onder de personele werkingssfeer van de ZW worden gebracht, betreffen die van kleine aannemers van werk en hun hulpen, tussenpersonen, deelvisers, stagiaires en dienstplichtigen.

##### Verhouding tot art. 5 van deze wet

Behalve de limitatief opgesomde gelijkgestelde arbeidsverhoudingen in het eerste lid van dit artikel is ook art. 5 van deze wet van belang voor de uitbreiding van het begrip dienstbetrekking. Het verschil is dat dit artikel zelf de voorwaarden noemt waaronder gelijkstelling met een dienstbetrekking plaats heeft. In art. 5 van deze wet wordt een aantal arbeidsverhoudingen, zoals van thuiswerkers, musici en artiesten, genoemd die op grond van een lagere regeling, het zogenoemde Rariteitenbesluit (Besluit van 24 december 1986, *Stb.* 655) met een dienstbetrekking gelijk kunnen worden gesteld. Gelet op de rangorde van de onderhavige bepalingen, dient altijd eerst te worden onderzocht of een arbeidsverhouding niet reeds op grond van art. 3 van deze wet tot verzekeringsplicht leidt. Indien dat niet het geval is, dient vervolgens aan art. 4 en eventueel daarna nog aan art. 5 van deze wet te worden getoetst. (CRvB 27 februari 1997, RSV 1997/149).

##### Overeenkomstige bepalingen

Art. 4 WW en art. 4 WAO zijn vrijwel gelijkkluidend aan art. 4 van deze wet. Het belangrijkste verschil is dat de arbeidsverhouding van de stagiaire in art. 4 lid 1 onder g van deze wet wel met een dienstbetrekking gelijk wordt gesteld, terwijl een overeenkomstige bepaling in de WW evenals in de WAO ontbreekt. Een stagiaire is dus geen werknemer in de zin van laatstgenoemde wetten. Een stagiaire is evenmin werknemer in de zin van de WIA.

#### 2. Kleine aannemers van werk en hun hulpen, tussenpersonen, deelvisers, stagiaires, bestuurders en dienstplichtigen (lid 1)

##### Limitatieve opsomming

Het eerste lid somt de arbeidsverhoudingen die met een dienstbetrekking gelijk worden gesteld limitatief op. De nadere voorwaarden waaraan deze arbeidsverhoudingen dienen te voldoen staan eveneens in dit artikel vermeld.

##### a. Kleine aannemers van werk

Het gestelde onder a van het eerste lid ziet op degene die persoonlijk een werk tot stand brengt ingevolge een overeenkomst tot aanneming van werk als bedoeld in art. 7:750 BW. De bepalingen inzake de fictieve dienstbetrekking zijn, zoals vermeld, bedoeld om personen die in een economisch afhankelijke positie van hun opdrachtgever verkeren de bescherming van de werknemersverzekeringen te bieden. Voor veel aannemers van werk geldt dat zij zelf een onderneming hebben, voor meerdere opdrachtgevers werken en zijn te zien als zelfstandigen. Het gestelde onder a van dit eerste lid ziet dan ook niet op laatstgenoemde categorie aannemers van werk, maar alleen op kleine aannemers van werk die gewoonlijk slechts voor één opdrachtgever werken en waarvan niet kan worden gezegd dat zij een onderneming drijven en de daarmee samenhangende risico's lopen.

##### Uitsluiting zelfstandigen

Dat lid 1 onder a alleen ziet op de zogenoemde kleine aannemers volgt uit de woorden 'anders dan als zelfstandige'. Een nadere omschrijving van het begrip zelfstandige als bedoeld in het eerste lid is te vinden in lid 5.

**Uitsluiting thuiswerkers**

De aanneming van werk mag niet worden verricht als thuiswerker. Indien een thuiswerker werkzaamheden verricht die kwalificeren als aanneming van werk, is art. 5 inclusief het *Rariteitenbesluit* (Besluit van 24 december 1986, *Stb.* 655) van toepassing en blijft toetsing aan dit artikel achterwege.

**Aanneming van werk**

Voor het begrip aanneming van werk wordt in lid 1 onder a verwezen naar art. 7:750 BW. In het kader van de uitleg van het begrip aanneming van werk wordt dus aangesloten bij de civielrechtelijke uitleg van dit begrip. Het gaat om de overeenkomst van aanneming van werk geregeld in titel 7.12 BW. Deze regeling is per 1 september 2003 herzien en verschilt in een aantal opzichten van de voorgaande. Zie uitgebreider: M.A.M.C. van den Berg, *Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Bijzondere overeenkomsten, Deel IIIC, Aanneming van werk*, Deventer: *Kluwer* 2007. Lid 1 van art. 7:750 BW omschrijft aanneming van werk als de overeenkomst waarbij de ene partij, de aannemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt om buiten dienstbetrekking een werk van stoffelijke aard tot stand te brengen en op te leveren, tegen een door de opdrachtgever te betalen prijs in geld. De voornaamste verplichting van de aannemer is dus het tot stand brengen en opleveren van een werk van stoffelijke aard.

**Buiten diensbetrekking**

In vergelijking met de definitie van de aannemingsovereenkomst voor 1 september 2003 zijn de woorden 'buiten dienstbetrekking' nieuw toegevoegd, met als doel aan te geven dat bij aanneming van werk geen sprake is van een gezagsverhouding, zoals bij een arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 van het BW.

**Stoffelijke aard**

Het element 'een werk van stoffelijke aard' dient om de aannemingsovereenkomst af te bakenen van de overeenkomst van opdracht geregeld in art. 7:400 BW. Bij de overeenkomst van opdracht gaat het om dienstverlening en werkzaamheden van voornamelijk geestelijke of intellectuele aard. Aanneming van werk kan alle sectoren van het economisch leven omvatten, zoals het bouwen van een woning, schilder- en metselwerk, behangen, het vervaardigen van kleding, maar hieronder valt niet het vervoeren van goederen of het schoonmaken van gebouwen. Niet alleen het tot stand brengen, maar ook het bewerken van een werk van stoffelijke aard valt te zien als aanneming van werk. Het bestuiven van planten en het oogsten van zaad (CRvB 28 oktober 1992, RSV 1993/221) en het snoeien van een boomgaard (CRvB 3 mei 1993, RSV 1994/59) werden in de jurisprudentie met betrekking tot art. 4 ZW als aanneming van werk gezien. Het verplaatsen van kisten met vis van het dek van viskotters naar de kade werd door de HR oordelend over art. 3 lid 1 onder a Wet op de loonbelasting 1964 met daarin een vergelijkbare bepaling als art. 4 lid 1 onder a ZW, niet beschouwd als aanneming van werk (HR 6 maart 1991, RSV 1991/246).

**Persoonlijk verrichten van werk**

Krachtens art. 7:750 BW is de aannemer niet verplicht het werk persoonlijk te verrichten. Art. 4 lid 1 onder a ZW verlangt echter uitdrukkelijk dat de aannemer het werk persoonlijk verricht, waarbij volstaat dat hij feitelijk persoonlijk meewerkt, maar niet het gehele werk zelf hoeft te vervaardigen.

**Een te betalen prijs**

In de huidige definitie van art. 7:750 BW wordt als tegenprestatie een te betalen prijs genoemd en niet zoals voor 1 september 2003 het geval was een (vooraf) bepaalde prijs. Een vaste prijs is dus niet noodzakelijk voor het bestaan van een aannemingsovereenkomst. Een te betalen prijs in geld wil zeggen dat het gaat om een bedrag in geld voor het te leveren resultaat, het eindproduct. Wanneer de te betalen prijs vooral afhangt van het aantal gewerkte uren en niet is gekoppeld aan het op te leveren eindproduct, ligt het voor de hand aan te nemen dat veeleer sprake is van een arbeidsovereenkomst. In het verleden, toen het nog ging om een te bepalen prijs, heeft de CRvB geoordeeld dat een afrekening op tijdsbasis in zijn algemeenheid in strijd is met de overeenkomst tot aanneming van werk (CRvB 28 oktober 1992, RSV 1993/221).

**b. Hulpen van kleine aannemers van werk**

Ingevolge het bepaalde van lid 1 onder b zijn ook de hulpen van kleine aannemers van werk werknemer en dus verzekerde in de zin van de ZW. Dit geldt alleen wanneer moet worden geconcludeerd dat degene die het werk heeft aangenomen zelf een fictieve dienstbetrekking op grond van art. 4 van deze wet heeft. Indien de aannemer een zelfstandig ondernemer is, kunnen zijn eventuele hulpen wel voor de ZW zijn verzekerd, maar dan niet ingevolge dit artikel, maar op grond van art. 3 van deze wet, indien zij op basis van een arbeidsovereenkomst voor de aannemer werken.

**c. Tussenpersonen**

De arbeidsverhouding van zogenoemde tussenpersonen kan ingevolge lid 1 onder c met een dienstbetrekking gelijk worden gesteld. Deze bepaling ziet op iemand die bemiddeling verleent bij de totstandkoming van overeenkomsten tussen zijn principaal en derden. In plaats van tussenpersonen wordt ook wel gesproken van provisoreizigers, verzekerings- en handelsagenten of colporteurs. Het is goed mogelijk dat de werkzaamheden van de hier genoemde personen worden verricht als zelfstandige in de uitoefening van een bedrijf dan wel op basis van een arbeidsovereenkomst en dan is de onderhavige bepaling niet aan de orde. De arbeidsverhouding van de tussenpersoon wordt als fictieve dienstbetrekking aangemerkt als is voldaan aan de volgende voorwaarden.

**Overeenkomst met de principaal**

De tussenpersoon dient een overeenkomst met de principaal te hebben, die niet schriftelijk hoeft te zijn aangegaan. Voorwaarde is wel dat zodanige afspraken zijn gemaakt omtrent het rayon, de provisie en producten, dat het geheel als overeenkomst kan worden beschouwd.

**Bemiddeling als doel**

Voornaamste doel van de overeenkomst moet zijn het tot stand brengen van overeenkomsten tussen derden en de principaal, waarbij de derden door de tussenpersoon worden bezocht. Het begrip bezoeken moet gezien de jurisprudentie vrij letterlijk en feitelijk worden opgevat, maar dit betekent niet dat daarbij geheel wordt voorbijgegaan aan de maatschappelijke ontwikkelingen met betrekking tot de mobiliteit en de opkomst van moderne communicatiemiddelen (CRvB 10 januari 1990, RSV 1990/265).

#### **Geen bijkomstige werkzaamheden**

De bemiddeling mag voor de tussenpersoon geen bijkomende werkzaamheid zijn. De tussenpersoon mag zich doorgaans door niet meer dan twee hulpen laten bijstaan.

#### **d. De hulpen van tussenpersonen**

Het is gebruikelijk dat tussenpersonen zich laten bijstaan door hulpen, ook wel aangeduid als subagenten of subverkopers. Wanneer deze hulpen van tussenpersonen aan dezelfde voorwaarden voldoen als bovenstaand besproken onder c van dit eerste lid, worden zij ingevolge het bepaalde onder lid 1 onder d als werknemer en dus verzekerde aangemerkt. In dat geval is niet vereist dat de tussenpersoon zelf verzekerde is. De tussenpersoon hoeft bovendien geen natuurlijk persoon te zijn, omdat bijvoorbeeld ook een stichting als tussenpersoon kan optreden.

#### **e. Vervallen**

In onderdeel e van het eerste lid van dit artikel stond destijds de dienstbetrekking van degene die werkzaam is op grond van de Wet sociale werkvoorziening. Sinds 1 januari 1998 zijn personen werkzaam op basis van laatstgenoemde wet in dienst op basis van een arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 BW en zodoende al via art. 3 van deze wet werknemer en verzekerde.

#### **f. Deelvisers**

Lid 1 onder f ziet op de zogenoemde deelvisers. Het gaat om vissers die aanspraak kunnen maken op een aandeel in de besomming. Hiertoe wordt ook gerekend de deelvisser met een inkomen dat deels bestaat uit een vast bedrag en daarnaast op een aanspraak in de besomming. Wie exploitant of mede-exploitant van het vaartuig is, is geen werknemer in de zin van deze wet, omdat men dan geacht wordt zelf het economisch of ondernemersrisico met betrekking tot het schip te lopen. Een kokkelvisser werd niet als deelvisser aangemerkt, omdat hij over eigen professionele vismiddelen en vergunning beschikte, hoewel hij in onderling overleg met een ander de visgronden waarop werd gevist bepaalde en het schip van die ander als gezamenlijke verblijf- en opslagplaats diende (CRvB 21 april 2005, USZ 2005/240). Is een deelvisser al tegen de geldelijke gevolgen van arbeidsongeschiktheid verzekerd bij het Sociaal Fonds voor de Maatschapsvisserij, dan wordt zijn arbeidsverhouding niet met een dienstbetrekking gelijkgesteld. Dit fonds draagt het karakter van een onderlinge waarborgmaatschappij. Het bepaalde in art. 4 lid 1 onder f van dit artikel is niet in strijd met de art. 85 en 86 EG. Met de regeling van het Sociaal Fonds voor de Maatschappijvisserij wordt een sociaal doel nagestreefd uitgaande van het solidariteitsbeginsel en deze regeling maakt onderdeel uit van het socialezekerheidsstelsel van ons land (CRvB 15 juli 2005, USZ 2005/314).

#### **g. Stagiaires en leerlingen**

Op basis van art. 4 lid 1 onder g van dit artikel worden stagiaires en leerlingen van een bedrijfsschool als werknemer beschouwd. Het gaat om leerlingen die in het kader van hun studie of opleiding praktisch werkzaam zijn bij een werkgever om vakbekwaamheid te verwerven. Onder deze bepaling vallen tevens leerlingen van een bedrijfsschool en cursisten van een regionale werkplaats voor vakopleiding van volwassenen. Een belangrijke voorwaarde is dat een beloning wordt genoten die niet uitsluitend bestaat uit het ontvangen van onderricht. De beloning kan bijvoorbeeld bestaan uit zakgeld of een onkostenvergoeding (CRvB 24 augustus 1994, RSV 1995/83). Voor het werknemersbegrip in de WIA wordt aangehaakt bij dat van de ZW, maar daarbij zijn stagiaires en leerlingen uitdrukkelijk uitgesloten van de personele werkingssfeer van de WIA (zie art. 8 lid 1 Wet WIA). Ook in de WW wordt de arbeidsverhouding van stagiaires en leerlingen niet met een dienstbetrekking gelijkgesteld.

#### **h. Bestuurders van coöperaties met werknemerszelfbestuur**

Met het oog op hun maatschappelijke gelijkheid met degenen die als werknemer worden beschouwd, geldt per 1 januari 1988 (ingevoerd bij de Wet van 26 november 1987, *Stb.* 560) dat de arbeidsverhouding van bestuurders van coöperaties met werknemerszelfbestuur met een dienstbetrekking gelijk wordt gesteld. Om oneigenlijk gebruik van deze bepaling te voorkomen zijn in het derde van dit artikel strenge eisen gesteld, waaraan deze coöperaties dienen te voldoen.

#### **i. Dienstplichtigen**

Vanwege de opschorting van de dienstplicht en daarmee de vervangende dienstplicht in Nederland is het praktisch belang van de gelijkstelling in het eerste, onder i van dit artikel thans niet aanwezig. Hetzelfde geldt ten aanzien van lid 1 onder j met betrekking tot de persoon die op grond van art. 37 Oorlogswet voor Nederland wordt aangemerkt als militair, omdat laatstgenoemd artikel (nog) niet in werking is getreden.

### **3. Aanneming van werk rechtstreeks aangegaan met natuurlijk persoon (lid 2)**

Ingeval van aanneming van werk vindt gelijkstelling met een dienstbetrekking niet plaats, wanneer de arbeidsverhouding zich afspeelt in de particuliere sfeer. Dit is, aldus lid 2, het geval, wanneer de overeenkomst tot aanneming van werk rechtstreeks met een natuurlijk persoon is aangegaan ten behoeve van diens persoonlijke aangelegenheden. Zodoende is geen sprake van verzekeringsplicht wanneer een particulier iemand enige klusjes laat opknappen die als aanneming van werk zijn te kwalificeren. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het verven van een tuinhek, het leggen van een parketvloer, het behangen van enkele kamers etc., mits dit niet in de zakelijke sfeer geschiedt.

### **4. Eisen gesteld aan coöperaties en nadere regels (leden 3 en 4)**

Lid 3 somt de eisen op waaraan een coöperatie als bedoeld in lid 1 onder h moet voldoen, wil deze worden beschouwd als een coöperatie met

werknemerszelfbestuur. Een eerste voorwaarde is dat tweederde van de personen met wie een arbeidsovereenkomst is gesloten van de coöperatie lid zijn. De voorwaarden voor dit lidmaatschap moeten voor alle werknemers op dezelfde wijze zijn geregeld, zonder het opwerpen van wezenlijke financiële drempels. Aan ieder lid van de coöperatie komt één stem toe en de arbeidsvoorwaarden van de leden van de coöperatie mogen niet wezenlijk afwijken van hetgeen gebruikelijk is bij gelijksoortige ondernemingen in de desbetreffende bedrijfstak. De wetgever heeft deze eisen niet nader uitgewerkt in een AMvB, hoewel lid 4 daartoe wel de mogelijkheid biedt.

## 5. Uitsluiting gelijkstelling voor zelfstandigen (lid 5)

### Definitie begrip zelfstandigheid

Per 1 januari 2002 is lid 5 met daarin een omschrijving van het begrip zelfstandige als bedoeld in lid 1 onder a opgenomen. Voordien begon laatstgenoemde bepaling met de zinsnede 'anders dan in de uitoefening van een bedrijf of in de zelfstandige uitoefening van een beroep'. In de periode vanaf 1 januari 2002 tot 1 januari 2005 werd in het nieuw ingevoerde lid 5 verwezen naar het begrip 'zelfstandige' als bedoeld in art. 4 van Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen (Waz). Omdat voor de WAZ een uitsterfconstructie geldt, waarbij de toegang tot deze wet per 1 augustus 2004 is gesloten, is deze verwijzing naar art. 4 Waz vervallen. Sinds 1 januari 2005 wordt het begrip 'zelfstandige' bedoeld in lid 5 onder a en b op dezelfde wijze omschreven als in de Wet op de inkomstenbelasting 2001. Omdat in art. 4 Waz al dezelfde aan de Wet inkomstenbelasting ontleende definitie voorkwam, is er materieel geen verschil. In het op art. 5 werknemersverzekeringen steunende Rariteitenbesluit, wordt voor het begrip 'zelfstandige' overigens nog wel verwezen naar art. 4 Waz. Volgens de Wet op de inkomstenbelasting 2001 is een zelfstandige iemand die winst uit onderneming geniet als bedoeld in paragraaf 3.2.1 van die wet. Aanwijzingen voor zelfstandig ondernemerschap zijn onder andere het hebben van meerdere opdrachtgevers, het doen van investeringen, ingeschreven staan bij de Kamer van Koophandel, het lopen van ondernemersrisico, het werken met eigen materialen, zich naar buiten toe presenteren als zelfstandige, het afsluiten van particuliere verzekeringen, voor zichzelf reclame maken, het bezit van een btw-nummer, etc.

### Zelfstandigheidsverklaring

Wie werkzaam is in een fictieve dienstbetrekking zoals bedoeld in art. 4 ZW, maar van mening is dat als zelfstandige wordt gewerkt, kan bij de Belastingdienst een zogenoemde Verklaring Arbeidsrelatie (VAR) aanvragen. Indien de Belastingdienst dan een VAR-winst uit onderneming afgeeft of aan een directeur-groootaandeelhouder (dga) een VAR-dga, heeft men de zekerheid dat men voor de in de VAR omschreven werkzaamheden, voor de geldigheidsduur van de VAR van één kalenderjaar, niet als verzekerde wordt aangemerkt. Voor de houder van een VAR-dga geldt overigens dat men alleen in relatie tot een derde die als opdrachtgever fungeert niet als werknemer wordt aangemerkt. De VAR-dga is niet bedoeld voor de relatie met de eigen vennootschap. Zie daarover het commentaar bij art. 6 lid 1 onder d werknemersverzekeringen. Het rechtsgevolg van een VAR-wuo en een VAR-dga is dat geen aanspraak op uitkering kan worden gemaakt en de opdrachtgever is gevrijwaard van het betalen van premies werknemersverzekeringen. Zie uitgebreider over de rechtsgevolgen van de VAR het commentaar bij art. 6 lid 1 onder e van deze wet alsmede Bijlage II bij het Besluit beleidsregels beoordeling dienstbetrekking (Besluit van 6 juli 2006, *Stcrt.* 141) opgenomen in deze uitgave.

## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Bij of krachtens AMvB gelijkgestelde arbeidsverhoudingen bij: Ziektewet, Artikel 5

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 5 ZW	<b>Tijdvak van:</b>	01-07-1967tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgeving:** Ziektewet artikel 5

### Bij of krachtens AMvB gelijkgestelde arbeidsverhoudingen

#### Betekenis

##### Toepasselijkheid

Gelet op de rangorde waarin de art. 3, 4 en 5 van deze wet staan, dient pas naar dit artikel gekeken te worden, wanneer geen verzekeringsplicht bestaat ingevolge art. 3 respectievelijk 4 van deze wet (CRvB 27 februari 1997, RSV 1997/149). Evenals in art. 4 gaat het in dit artikel om personen die in sociaal-economisch opzicht in een afhankelijke positie verkeren en daarom gelijk worden gesteld met degenen die in een 'echte', dat wil zeggen een privaatrechtelijke- of publiekrechtelijke dienstbetrekking werkzaam zijn. Dankzij deze gelijkstelling vallen deze personen onder de personele werkingssfeer en daarmee de sociale bescherming van de werknemersverzekeringen.

##### Relevante arbeidsverhoudingen

Ingevolge dit wetsartikel is gelijkstelling mogelijk van de arbeidsverhouding van thuiswerkers en hun hulpen (onder a en b), musici, artiesten en topsporters (onder c), alsmede van personen die niet onder eerdergenoemde groepen vallen, maar die hiermee maatschappelijk gezien gelijk worden gesteld. Laatstgenoemde restcategorie genoemd onder d ziet op degenen die tegen beloning persoonlijk arbeid verrichten. In de praktijk gaat het om een gevarieerd gezelschap van werkenden. Enkele voorbeelden ontleend aan de jurisprudentie betreffen ijsventers (CRvB 4 april 1972, RSV 1972/209), wederverkopers (CRvB 13 december 1977, RSV 1978/223), exploitanten van een benzinepomp (CRvB 7 januari 1974, RSV 1974/215), garderobe- en toilet dames (CRvB 21 oktober 1974, RSV 1975/97), waarnemend verloskundigen (CRvB 5 september 1990, RSV 1991/81) en freelance examinatoren (CRvB 11 november 2004, USZ 2005/17). Het is gebruikelijk om deze restcategorie als 'Rariteiten' of 'persoonlijke arbeidverrichters' aan te duiden.

##### Methode gelijkstelling

De voorwaarden waaronder de in dit artikel opgesomde arbeidsverhoudingen met een dienstbetrekking gelijk worden gesteld zijn niet in dit wetsartikel zelf geregeld. Dit in tegenstelling tot het bepaalde in art. 4. De bevoegdheid om bij of krachtens AMvB nadere regels uit te vaardigen met betrekking tot de voorwaarden waaronder gelijkstelling plaats heeft berust bij de Kroon.

##### Rariteitenbesluit

De in dit artikel bedoelde AMvB is het Besluit tot aanwijzing van gevallen waarin de arbeidsverhouding als dienstbetrekking wordt beschouwd (Besluit van 24 december 1986, Stb. 1986, 655). Korthedshalve wordt dit besluit meestal aangeduid als het Rariteitenbesluit. Dit naar aanleiding van de genoemde restcategorie onder letter d van dit artikel, de rariteiten. Dit neemt niet weg dat het Rariteitenbesluit ook van belang is voor thuiswerkers en hun hulpen, musici, artiesten en topsporters. Het Rariteitenbesluit is met ingang van 1 januari 1987 in werking getreden. Tegelijkertijd verviel de voorloper van dit besluit, te weten het Besluit van 14 december 1973, Stb. 1973/627. Het huidige Rariteitenbesluit vertoont veel gelijkenis met het besluit dat tot 1987 van kracht was.

##### Nadere voorwaarden gelijkstelling

De voorwaarden waaronder gelijkstelling plaats heeft hebben onder andere betrekking op de duur van de arbeidsverhouding en het inkomen dat in deze arbeidsverhouding ten minste moet worden verdiend. Als ondergrens geldt een bruto-inkomen van ten minste 40% van het minimumloon per week of per maand. Dit type voorwaarde geldt voor de thuiswerkers en hun hulpen alsmede de restcategorie onder d, de rariteiten. Voor musici, artiesten en topsporters gelden echter weer andere voorwaarden dan de zojuist genoemde met betrekking tot de duur van de arbeidsverhouding en het minimale inkomen daaruit. Om in een individueel geval te kunnen beoordelen of een bepaalde arbeidsverhouding ingevolge het Rariteitenbesluit met een dienstbetrekking gelijk wordt gesteld, dient men daarom altijd dit besluit te raadplegen. Zie verder het artikelsgewijze commentaar bij het Rariteitenbesluit.

##### Voorkomen kruimelverzekeringen

Het stellen van een minimale inkomenseis aan thuiswerkers en rariteiten of persoonlijk arbeidverrichters dient ter voorkoming van kruimelverzekeringen. Indien marginale en incidentele werkzaamheden waarmee zeer weinig wordt verdiend steeds zouden leiden tot verzekerings- en premieplicht, staan de kosten van premieheffing in geen verhouding tot de premieopbrengst. Bovendien wordt bij het verrichten van marginale en incidentele werkzaamheden vaak niet voldaan aan de overige voorwaarden voor het recht op een uitkering. Voor de WW is het bijvoorbeeld lastig om aan de wekeneis van art. 17 van die wet te voldoen.

##### Uitsluitingsgronden

Het Rariteitenbesluit kent een aantal uitsluitingsgronden. Indien zich een uitsluitingsgrond voordoet, wordt de arbeidsverhouding van thuiswerkers

en hun hulpen, musici, artiesten, topsporters en persoonlijk arbeidverrichters alsnog niet gelijkgesteld met een dienstbetrekking en zijn zij dus niet verzekerd voor de ZW. Dit is het geval wanneer de werkzaamheden als zelfstandige worden uitgevoerd, wanneer de arbeidsverhouding rechtstreeks is overeengekomen met een natuurlijk persoon ten behoeve van diens persoonlijke aangelegenheden, wanneer arbeid van overwegende geestelijke aard wordt verricht en wanneer de arbeidsverhouding in overwegende mate wordt beheerst door een familieverhouding. Ook de arbeid die door een persoon wordt verricht voor rekening en risico van de onderneming waarvan hij directeur-grootaandeelhouder is, wordt niet gelijkgesteld met een dienstbetrekking.

#### **Overeenkomstige bepalingen**

Dit artikel is geheel gelijklopend aan art. 5 WW en art. 5 WAO. Het Rariteitenbesluit is eveneens van belang om te bepalen of een arbeidsverhouding ex art. 5 WW of art. 5 WAO met een dienstbetrekking gelijk wordt gesteld. Vanwege de koppeling van werknemerschap in de WIA aan dat van de ZW, is het Rariteitenbesluit indirect ook relevant om te bepalen of iemand valt onder de personele werkingssfeer van de WIA.



## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Uitgezonderde arbeidsverhoudingen bij: Ziektewet, Artikel 6

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 6 ZW	<b>Tijdvak van:</b>	01-01-2011 tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgeving:** Ziektewet artikel 6

### Uitgezonderde arbeidsverhoudingen

#### 1. Algemeen

##### Betekenis

Indien na toetsing aan de art. 3, 4 en 5 van deze wet is vastgesteld dat een bepaalde arbeidsverhouding een verzekeringsplichtige dienstbetrekking is, dient vervolgens te worden onderzocht of deze dienstbetrekking wordt uitgezonderd op grond van het eerste lid van dit artikel. Dit eerste lid somt limitatief een zestal arbeidsverhoudingen op die niet als verzekeringsplichtige dienstbetrekking worden aangemerkt. Dit betreft politieke ambtsdragers, vrijwilligers bij brandweer en politie, huishoudelijk personeel, directeuren-grotoaandeelhouders, houders van een zelfstandigheidsverklaring, in de vorm van een VAR-wuo of VAR-dga, en vrijwilligers. Het tweede lid van dit artikel regelt dat op dagen waarop feitelijk geen arbeid wordt verricht, terwijl de arbeidsverhouding formeel nog wel aanwezig is, voor de ZW geen dienstbetrekking aanwezig wordt geacht. Op deze regel bestaan echter verschillende uitzonderingen die eveneens in het tweede lid staan opgesomd. Het derde lid van dit artikel is ingevoerd per 1 januari 2007 en is van belang voor de uitleg van het begrip diensten ten behoeve van de huishouding in het eerste lid onder c van dit artikel. Het vierde lid van dit artikel is bedoeld ter verduidelijking van de leden 1 en 2. Op basis van lid 5 zijn ten aanzien van de in lid 1 onder d van dit artikel geregelde uitzondering van de directeur-grotoaandeelhouder nadere regels gesteld.

##### Overeenkomstige bepalingen

Het eerste lid van dit artikel is gelijklopend aan art. 6 lid 1 WW en de WAO. De uitzondering geregeld in lid 2 van dit artikel komt niet voor in de WW, maar wel in art. 6 lid 2 WAO. Lid 3 is gelijk aan art. 6 lid 3 WAO en art. 6 lid 2 WW. Lid 4 komt overeen met art. 6 lid 4 WAO en art. 6 lid 3 WW. Lid 5 is gelijklopend aan art. 6 lid 5 WAO en art. 6 lid 4 WW.

#### 2. Niet als dienstbetrekking aangemerkte arbeidsverhoudingen (lid 1)

##### Uitsluiting

Indien iemand werkzaam is in een privaatrechtelijke, publiekrechtelijke of fictieve dienstbetrekking, wordt hij alsnog uitgezonderd van de personele werkingssfeer van de werknemersverzekeringen, wanneer zijn arbeidsverhouding valt onder een van de zes uitzonderingen van lid 1.

##### Ratio

De reden voor deze uitsluitingen verschilt al naar gelang de betreffende uitsluitingsgrond.

##### a. Politieke ambtsdragers

De uitsluiting onder a betreft ministers, staatssecretarissen, commissarissen van de Koning, burgemeesters, de Nationale ombudsman, de substituut-ombudsman, leden van gedeputeerde staten, wethouders, leden van het dagelijks bestuur van een deelgemeente en voorzitters van een waterschap. Voor deze personen geldt dat zij voor het risico van arbeidsongeschiktheid en werkloosheid reeds verzekerd zijn op grond van de Algemene pensioenwet politieke ambtsdragers (APPA), Wet van 10 december 1969, *Stb.* 594. De uitsluiting geregeld in dit lid voorkomt dat deze politieke ambtsdragers voor dezelfde sociale risico's dubbel zijn verzekerd.

##### Wethouders en gedeputeerden

Wethouders en gedeputeerden zijn per 1 januari 2006 bij de Wet van 22 december 2005, *Stb.* 2005/708 (Verzamelwet sociale verzekeringen 2006) aan de uitzonderingsbepaling van art. 6 lid 1 onder a van deze wet toegevoegd. De dualisering van het bestuur van gemeenten en provincies heeft ertoe geleid dat wethouders en gedeputeerden niet langer behoren tot de gekozen bestuurders, maar zij worden aangesteld in een publiekrechtelijke dienstbetrekking. Dit zou impliceren dat zij op grond van deze publiekrechtelijke dienstbetrekking onder de personele werkingssfeer van de werknemersverzekeringen vallen, zolang de leeftijdsgrens van 65 jaar niet is bereikt. Omdat wethouders en gedeputeerden al onder de Wet APPA vielen en dit ook het geval is na 1 januari 2006, is ter voorkoming van een dubbele verzekering geregeld dat zij zijn uitgesloten van de werknemersverzekeringen.

##### Commissarissen van de Koning, burgemeesters en bestuurders van waterschappen

Commissarissen van de Koning, burgemeesters en de bestuurders van waterschappen zijn per 27 februari 2010 bij de Wet van 17 februari 2010, *Stb.* 2010/27 onder de werking van de Algemene pensioenwet politieke ambtsdragen gebracht en om die reden aan de uitzonderingsbepaling van art. 6, lid 1 onder a van deze wet toegevoegd.

##### b. Vrijwilligers brandweer en politie

Personen die als vrijwilliger al dan niet tegen loon werkzaam zijn bij de brandweer dan wel als politiebeambte zijn uitgezonderd van de werknemersverzekeringen.

### c. Personeel in de huishouding

#### Ratio

Voor particulieren zou het vanuit financieel en administratief-organisatorisch oogpunt onaantrekkelijk zijn, wanneer zij premies werknemersverzekeringen moeten administreren en afdragen over het loon van huishoudelijk personeel dat zij voor hooguit enkele dagen per week in dienst nemen. Om aan deze bezwaren tegemoet te komen is in lid 1 onder c een uitzondering voor huishoudelijk personeel opgenomen.

#### Doorgaans op minder dan vier dagen

De uitsluiting van huishoudelijk personeel geldt alleen wanneer op doorgaans niet meer dan vier dagen per week wordt gewerkt. Hierbij is niet van belang hoeveel uren per dag wordt gewerkt. Een particulier kan derhalve iemand in dienst nemen ten behoeve van werk in zijn huishouding op maximaal drie dagen per week, zonder dat sprake is van verzekeringsplicht voor de werknemersverzekeringen. Het criterium 'op doorgaans minder dan vier dagen per week' geldt per opdrachtgever. Wanneer iemand voor meerdere opdrachtgevers in de huishouding werkzaam is, blijft hij van de werknemersverzekeringen uitgezonderd, zolang hij per opdrachtgever op hooguit drie dagen per week werkt. Voor 1 januari 2007 lag de grens nog op doorgaans minder dan drie dagen per week, maar omdat de wetgever de markt voor persoonlijke dienstverlening wil stimuleren is de grens verruimd en gelegd bij vier dagen. Dit is geregeld bij de Wet van 14 december 2006, *Stb.* 2006/682 (Belastingplan 2007).

#### Diensten ten behoeve van het huishouden

Onder 'diensten ten behoeve van het huishouden' worden activiteiten verstaan die in de regel onderdeel uitmaken van het voeren van een huishouding en die een natuurlijk personeel in beginsel zelf verricht. Om hem moverende redenen heeft de particulier er echter voor gekozen iemand voor deze werkzaamheden in dienst te nemen. Naast werkzaamheden van puur huishoudelijke aard, zoals schoonmaken, koken, af(wassen), opruimen en strijken kan het gaan om oppassen en verzorgen van kinderen of huisdieren, werkzaamheden in de tuin, kleine onderhoudsklusjes in huis, persoonlijke chauffeursdiensten, het doen van boodschappen, het ophalen van medicijnen, etc. Ingevolge het derde lid van dit artikel valt ook het verlenen van zorg aan de leden van het huishouden onder diensten ten behoeve van het huishouden.

#### Indirecte discriminatie

In zijn uitspraak van 29 april 1996, RSV 1996/247, stelde de CRvB dat hij het aannemelijk achtte dat art. 6 lid 1 onder c, van de werknemersverzekeringen een aanmerkelijk groter aantal vrouwen dan mannen treft, zodat gesproken kan worden van (indirecte) discriminatie in de zin van art. 4 lid 1 Richtlijn 79/7/EEG van 19 december 1978. De Raad oordeelde echter dat deze (indirecte) discriminatie wordt gerechtvaardigd door objectieve factoren die geen verband houden met discriminatie op grond van geslacht, zodat de onderhavige bepaling niet in strijd is met eerdergenoemde richtlijn.

#### Vrijwillige verzekering

Voor huishoudelijk personeel dat wel behoefte heeft aan de bescherming van de werknemersverzekeringen, bestaat de mogelijkheid zich vrijwillig te verzekeren. Dit is geregeld in art. 64 ZW, art. 53 WW en art. 18 WIA.

#### Loon bij ziekte

Indien huishoudelijk personeel op basis van een arbeidsovereenkomst op doorgaans minder dan vier dagen per week in dienst is van een particulier, bestaat bij ziekte ingevolge art. 7:629 BW wel recht op doorbetaling van 70% van het loon, maar ten minste het minimumloon, gedurende maximaal zes weken. Voor huishoudelijk personeel bestaat dus een belangrijk gat in de inkomensbescherming bij ziekte.

### d. Directeur-grotaandeelhouder

Sinds 1 januari 1998 is in het eerste lid, onder d, van dit artikel opgenomen dat de arbeidsverhouding van een directeur-grotaandeelhouder van een naamloze of besloten vennootschap niet als dienstbetrekking wordt beschouwd. Reden hiervoor is dat een directeur-grotaandeelhouder (nagenoeg) alle aandelen in zijn vennootschap bezit, waardoor hij formeel wel, maar materieel niet is onderworpen aan de algemene vergadering van aandeelhouders. Een daadwerkelijke gezagsverhouding ontbreekt derhalve en de directeur-grotaandeelhouder beslist in feite over zijn eigen arbeidsvoorwaarden en ontslag. De materiële toetsing die de CRvB hanteert om te bepalen of sprake is van een gezagsverhouding, had er overigens al toe geleid dat de directeur-grotaandeelhouder sinds de uitspraak van de CRvB van 4 oktober 1985 (RSV 1986/21) niet meer verzekerd werd geacht voor de werknemersverzekeringen. In de op lid 5 gebaseerde nadere regeling wordt duidelijk gemaakt wanneer iemand als directeur-grotaandeelhouder wordt aangemerkt.

### e. Houders van een zelfstandigheidsverklaring

De uitzondering onder e van dit eerste lid is ingevoerd per 1 januari 2005 bij de Wet uitbreiding rechtsgevolgen VAR (Wet van 23 december 2004, 720). Deze wet beoogt opdrachtnemers die zichzelf als zelfstandige beschouwen, maar waarbij toch twijfel zou kunnen bestaan of inderdaad sprake is van het ontbreken van een gezagsverhouding met de opdrachtgever, meer duidelijkheid over hun status te verschaffen. Het betreft opdrachtnemers die zich als zelfstandige presenteren en die in de regel geen behoefte hebben aan de bescherming van de werknemersverzekeringen. Vaak worden zij aangeduid als zelfstandige zonder personeel (zzp-er) of freelancer; dit zijn echter geen juridisch gedefinieerde begrippen. Ook de opdrachtgever van de zelfstandig opererende opdrachtnemer heeft behoefte aan duidelijkheid vooraf over de status van de door hem ingeschakelde opdrachtnemer. Indien de opdrachtgever namelijk voorafgaand aan de aanvang van de werkzaamheden zekerheid heeft over de status als zelfstandige van zijn opdrachtnemer, wordt de opdrachtgever achteraf niet geconfronteerd met de verplichting tot het betalen van premies voor de werknemersverzekeringen. Dit is het geval indien de opdrachtnemer over een VAR beschikt die als Zelfstandigheidsverklaring geldt.

#### Verklaring arbeidsrelatie

De afkorting VAR staat voor Verklaring Arbeidsrelatie. Een VAR is een beschikking die op aanvraag van een werknemer/opdrachtnemer door de Belastingdienst kan worden afgegeven. Het gaat om een beschikking als bedoeld in art. 3.156 of art. 3.157 Wet inkomstenbelasting. Er zijn vier typen VAR. De Belastingdienst kan de voordelen die een opdrachtnemer zal gaan genieten uit zijn werkzaamheden ex art. 3.156 Wet inkomstenbelasting 2001 aanmerken als winst uit onderneming, als loon of als resultaat uit overige werkzaamheden. In het eerste geval wordt een VAR-wuo afgegeven, in het tweede geval een VAR-loon en in het derde geval een VAR-row. Een directeur-groootaandeelhouder, dat is iemand die in het belastingrecht als aanmerkelijk belanghouder wordt aangeduid, kan ex art. 3.157 Wet inkomstenbelasting 2001 een beschikking krijgen, waaruit blijkt dat hij de werkzaamheden die voortvloeien uit een bepaalde arbeidsverhouding uitsluitend verricht voor rekening en risico van de onderneming van de vennootschap waarin hij een aanmerkelijk belang heeft. Hij ontvangt dan een VAR-dga.

#### **Rechtsgevolg VAR-wuo en VAR-dga**

Als gevolg van de eerdergenoemde Wet uitbreiding rechtsgevolgen VAR geldt dat het UWV verplicht is de beoordeling die de Belastingdienst met betrekking tot de kwalificatie van de status van de zelfstandig ondernemer te volgen. In de onderhavige bepaling wordt verwezen naar art. 6a Wet op de loonbelasting 1964. In dat artikel wordt alleen verwezen naar de VAR-wuo en de VAR-dga. Dit betekent dat alleen wanneer een opdrachtnemer beschikt over een VAR-wuo dan wel een directeur-groootaandeelhouder over een VAR-dga zekerheid bestaat dat de in de beschikking van de Belastingdienst omschreven werkzaamheden niet zullen leiden tot een verzekeringsplichtige dienstbetrekking.

#### **Afschrift en legitimatie**

Om geen verzekeringsplicht aan te nemen, waardoor de opdrachtgever gevrijwaard is van het betalen van premies werknemersverzekeringen, dient de opdrachtgever dan wel te beschikken over een afschrift van de VAR-wuo of de VAR-dga. Bovendien dient de opdrachtgever de identiteit van de opdrachtnemer vast te stellen.

#### **Geldigheidsduur en omschrijving werkzaamheden**

De geldigheidsduur van de VAR is één jaar. Om als Zelfstandigheidsverklaring te kunnen fungeren en de opdrachtgever te vrijwaren van de heffing van premies, mag de opdrachtnemer alleen de in de VAR-wuo of VAR-dga omschreven werkzaamheden verrichten. Verricht iemand uiteenlopende werkzaamheden als zelfstandig dan dient daarvoor zonodig een afzonderlijke VAR te worden aangevraagd en overlegd.

#### **Geen rechtsgevolg VAR-loon en VAR-row**

Indien een VAR-loon is afgegeven, impliceert dit dat de Belastingdienst voorafgaand aan de start van de werkzaamheden oordeelt dat waarschijnlijk sprake is van een verzekeringsplichtige dienstbetrekking. Het uiteindelijke oordeel of inderdaad sprake is van een verzekeringsplichtige dienstbetrekking is in dat geval evenwel voorbehouden aan het UWV. Dit geldt eveneens voor de bezitter van een VAR-row. Wie over een VAR-loon of een VAR-row beschikt, heeft dus geen enkele zekerheid omtrent de juridische kwalificatie van zijn dienstbetrekking.

#### **Geen verplichting tot aanvraag**

Een opdrachtnemer is niet verplicht een VAR aan te vragen, maar een opdrachtgever kan bij de verlening van een bepaalde opdracht aan de potentiële opdrachtnemer wel de eis stellen dat deze over een VAR-wuo of VAR-dga beschikt. In de praktijk zijn opdrachtnemers in bepaalde branches, zoals de journalistiek, daarom vaak gedwongen een dergelijke VAR aan te vragen. Zie uitgebreider over deze vier typen VAR en de bijbehorende rechtsgevolgen Bijlage II bij het Besluit beleidsregels beoordeling dienstbetrekking (Besluit van 6 juli 2006, *Stcrt.* 141) opgenomen in deze uitgave.

### **3. Dagen waarop geen dienstbetrekking aanwezig wordt geacht (lid 2)**

#### **Voorkomen papieren dienstbetrekking**

Om te voorkomen dat iemand in aanmerking zou kunnen komen voor aanspraken ingevolge de ZW, terwijl feitelijk nooit is gewerkt en alleen 'op papier' een dienstbetrekking bestaat, geldt als hoofdregel dat geen dienstbetrekking aanwezig wordt geacht op dagen waarop feitelijk geen arbeid wordt verricht, dan wel een uitkering van minder dan de helft van het normale loon van de werkgever wordt genoten. Op deze in de aanhef van het tweede lid geformuleerde hoofdregel, bestaan de volgende uitzonderingen. In deze situaties is er dus feitelijk niet gewerkt en is evenmin ten minste de helft van het normale loon genoten.

#### **a. Normale onderbreking**

Ingevolge het bepaalde onder a van het tweede lid blijft betrokkene verzekerd, wanneer sprake is van een normale onderbreking of verhindering om de arbeid te verrichten. Bij een normale onderbreking van de werkzaamheden gaat het bijvoorbeeld om het niet werken tijdens de weekends, vakantie-, snipper- of atv-dagen. Indien een werknemer zonder geldige verblijfstitel na uitzetting enige tijd in het buitenland verblijft, en daarna weer in Nederland bij dezelfde werkgever gaat werken, is geen sprake van een normale onderbreking of verhindering. (CRvB 14 december 1994, RSV 1995/169).

#### **Niet langer dan een maand**

Voorwaarde is wel dat deze onderbreking of verhindering niet langer duurt dan een maand. De periode van een maand begint te lopen vanaf het moment dat de dienstbetrekking geacht moet zijn te onderbroken (CRvB 21 november 1979, RSV 1980/59).

#### **Voortduren dienstbetrekking**

Voorwaarde voor toepassing van het bepaalde onder a van het tweede lid is dat de dienstbetrekking tijdens de onderbreking formeel blijft voortduren.

**b. Weersinvloeden, gebrek aan materialen of dergelijke omstandigheden**

Wanneer niet wordt gewerkt en ook niet ten minste de helft van het loon wordt genoten vanwege weersinvloeden, gebrek aan materialen en dergelijke, blijft de verzekeringsplicht doorlopen, aldus het bepaalde onder b van het tweede lid. Bij niet kunnen werken als gevolg van weer kan worden gedacht aan hevige regen- of sneeuwval, vorst, overstromingen, extreme hitte, etc. Dergelijke omstandigheden zien op situaties waarop werkgever en werknemer geen invloed hebben. De onderhavige bepaling geldt ook als het gebrek aan materialen het gevolg is van een staking elders.

**c. Vervallen**

Tot 1 oktober 1998 stond onder c van het tweede lid bijzonder verlof van niet langer dan een maand. Deze uitzondering is vervallen. Bij een onbetaald verlof loopt de verzekeringsplicht niet door. (CRvB 4 maart 2003, RSV 2003/128 en USZ 2003/120).

**d. Gedeelte van de week werken**

Wanneer het de bedoeling van de dienstbetrekking is dat slechts een gedeelte van de werkweek wordt gewerkt, wordt de verzekeringsplicht niet onderbroken op de dagen waarop niet wordt gewerkt. Het bepaalde onder lid 2 sub d is van belang voor deeltijders. De deeltijdsdienstbetrekking dient wel voort te duren op de dagen waarop niet wordt gewerkt.

**e. Niet regelmatig in elke kalenderweek werken**

Het bepaalde onder lid 2 sub e is van belang voor oproepkrachten, waarbij de strekking van de dienstbetrekking is dat niet regelmatig in elke kalenderweek arbeid wordt verricht. Ingevolge de onderhavige bepaling loopt de verzekeringsplicht dan door gedurende de weken waarin feitelijk wordt gewerkt alsmede de weken waarin zou zijn gewerkt, maar men vanwege ziekte verhinderd was om te werken. Dat zou zijn gewerkt, blijkt bijvoorbeeld uit het gegeven dat men was ingeroosterd (CRvB 6 juni 1990, RSV 1991/141). Gedurende de weken waarin niet is gewerkt of men niet was ingeroosterd om te gaan werken, is er geen verzekeringsplicht (CRvB 27 januari 1988, RSV 1988/220). Uit een uitspraak van de CRvB van 17 juli 1995, RSV 1996/71 blijkt dat het uitvoeringsorgaan onderscheid maakt tussen de volgende drie typen oproepovereenkomsten. In de eerste plaats de oproepovereenkomst met werkgarantie van een minimum aantal uren met verschijningsplicht, ten tweede de oproepovereenkomst zonder werkgarantie, maar met verschijningsplicht en als derde de oproepovereenkomst zonder werkgarantie en zonder verschijningsplicht. Het laatste type wordt wel aangeduid als de voorovereenkomst. In dat geval is er geen doorlopende overeenkomst en om die reden is het bepaalde in art. 6 lid 1 onder d en e van dit artikel niet van toepassing. Betrokkene is dan slechts verzekerd op dagen dat feitelijk wordt gewerkt. De eerste twee typen oproepovereenkomst zijn arbeidsovereenkomsten met een uitgestelde prestatieplicht. Er is dan wel een doorlopend dienstverband en het gesteld in art. 6 lid 1 onder d en e van deze wet is wel van toepassing. Uit laatstgenoemde uitspraak komt eveneens naar voren dat de CRvB van mening is dat naar het feitelijke arbeidspatroon moet worden gekeken. Dit kan ertoe leiden dat toch een doorlopend dienstverband moet worden aangenomen in gevallen waarin aanvankelijk slechts een voorovereenkomst bestond.

**Rechtsvermoedens**

Laatstgenoemde uitspraken dateren overigens van voor de invoering van de rechtsvermoedens van art. 7:610a en 610b BW. Om aannemelijk te maken dat sprake is van een arbeidsovereenkomst en welke omvang deze heeft, dient eventueel een beroep op deze rechtsvermoedens te worden gedaan.

**f. Ziekte en arbeidsongeschiktheid**

Wanneer een werknemer vanwege ziekte niet werkt, maar hij ex art. 7:629 BW recht heeft op ten minste 70% van zijn loon, wordt de verzekeringsplicht gelet op de hoofdregel van dit tweede lid niet onderbroken. Hetzelfde geldt voor een ambtenaar die tijdens ziekte ex art. 76a van deze wet recht heeft op ten minste 70% van zijn bezoldiging. Als de zieke werknemer echter ziekengeld ontvangt, dan wel een uitkering op grond van de WIA of de WAO, terwijl zijn dienstbetrekking voortduurt, maar hij niet werkt en evenmin ten minste de helft van zijn loon ontvangt, zou hij gelet op de hoofdregel in de aanhef van het tweede lid niet verzekerd zijn. Omdat dit niet wenselijk werd geacht en om buiten twijfel te stellen dat de verzekeringsplicht in deze gevallen doorloopt is het bepaalde in lid 2 onder f opgenomen.

**4. Zorg ten behoeve van de leden van het huishouden (lid 3)**

Lid 3 is toegevoegd bij de Wet van 14 december 2006, *Stb.* 2006/682 (*Belastingsplan* 2007). Op grond van dit derde lid valt ook het verlenen van zorg, al dan niet via een persoonsgebonden budget of alfa-hulpverlening, aan de leden van het huishouden onder diensten ten behoeve van het huishouden bedoeld in lid 1 onder c van dit artikel. Ter voorkoming van misverstanden achtte de wetgever het geboden dit expliciet in een afzonderlijk lid te regelen. Met de toevoeging van dit lid is, aldus de memorie van toelichting (*Kamerstukken* 2006/07, 30 804, nr. 3, p. 76), geen uitbreiding op dit punt ten opzichte van de bestaande huishoudregeling beoogd, anders dan de verruiming van het maximum aantal dagen waarop mag worden gewerkt van twee naar drie.

**5. Toepassingsbereik lid 1 en 2 (lid 4)**

Met dit vierde lid wordt duidelijk gemaakt dat de uitsluiting van de verzekeringsplicht op grond van de eerste twee leden van dit artikel, zich niet uitstrekt tot eventuele andere arbeidsverhoudingen van betrokkene, die niet onder de werking van deze twee leden vallen.

**6. Nadere regelgeving directeur-grotaandeelhouder (lid 5)****Begrip directeur-grotaandeelhouder**

Op basis van dit vijfde lid is tot stand gekomen de Regeling aanwijzing directeur-grotaandeelhouder (Regeling van 19 december 1997, *Stcrt.* 248). In deze regeling wordt omschreven wat moet worden verstaan onder een directeur-grotaandeelhouder (dga) als bedoeld in art. 6 lid 1 onder d van de werknemersverzekeringen. Hierin zijn zoveel mogelijk de criteria gevolgd die destijds door de Federatie Bedrijfsverenigingen waren opgesteld om te bepalen of iemand als dga werd aangemerkt. Het gaat bijvoorbeeld om de bestuurder die, al dan niet tezamen met zijn

echtgenoot, houder is van aandelen die ten minste de helft van de stemmen in de algemene vergadering van aandeelhouders (ava) van de vennootschap vertegenwoordigen. Het kan ook gaan om de bestuurder die, al dan niet tezamen met zijn echtgenoot, houder is van een zodanig aantal aandelen dat, indien in de statuten is bepaald dat het besluit tot schorsing of ontslag van deze bestuurder slechts mag worden genomen met een versterkte meerderheid in de ava van de vennootschap, de overige aandeelhouders niet over deze versterkte meerderheid beschikken. In de genoemde regeling worden nog enkele andere voorbeelden genoemd en is bovendien bepaald dat de bestuurder ook als dga wordt aangemerkt, wanneer hij de vereiste zeggenschap in de ava van de vennootschap heeft door tussenkomst van de rechtspersoon. Het komt er op neer dat steeds aan de hand van de feitelijke en dus niet de formele situatie moet worden nagegaan of een dga de feitelijke macht heeft in de ava van zijn vennootschap, dan wel of hij toch ondergeschikt is aan de ava en er dus sprake is van een reële gezagsverhouding. In de toelichting op de regeling wordt opgemerkt dat het niet de bedoeling is om de bestaande uitvoeringspraktijk inhoudelijk te wijzigen. Indien vaststaat dat feitelijk kan worden gesproken van een reële gezagsverhouding is de dga wel werknemer en verzekerde. Inmiddels is er redelijk wat jurisprudentie over deze problematiek verschenen, waaruit blijkt dat deze nadere regeling niet voor alle situaties duidelijk maakt, wanneer iemand als dga in de zin van deze regeling kan worden gekwalificeerd. Zo komt het voor dat bij het gezamenlijk drijven van een onderneming voldoende indicaties aanwezig zijn om een minderheids- of kleinaandeelhouder niettemin niet-verzekeringsplichtig te achten, vanwege het ontbreken van een reële gezagsverhouding (CRvB 13 november 2004, USZ 2004/20 en CRvB 8 februari 2007, 102). Een sterke machtspositie binnen de ava, waardoor er geen reële gezagsrelatie is, werd aanwezig geacht bij een directeur die zelf geen aandelen bezat in de door hem op basis van een managementovereenkomst geleide rechtspersoon, maar die eigenaar was van essentiële bedrijfsmiddelen - waaronder het bedrijfsterrein en die beschikte over de voor het bedrijf noodzakelijke exploitatievergunningen (CRvB 1 november 2001, USZ 2001/314). Ook zogenoemde stemovereenkomsten kunnen van invloed zijn op de machtsverhouding in de ava en de vraag of een dga al dan niet de macht bezit om zijn eigen ontslag tegen te houden of niet. Zie bijvoorbeeld CRvB 30 maart 2000, USZ 2000/154 en CRvB 13 april 2000, USZ 2000/155, waarin betrokkene wel verzekeringsplichtig werd geacht en CRvB 25 mei 2000, USZ 200/199, waarin geen gezagsverhouding en dus geen verzekeringsplicht werd aangenomen.

### VAR-dga

Bij de bespreking van de uitzondering genoemd onder art. 6 lid 1 onder e van deze wet, kwam de VAR-dga reeds ter sprake. Hoewel wordt gesproken van een VAR-dga, geeft de Belastingdienst deze beschikking af aan iemand die volgens de Wet inkomstenbelasting 2001 een aanmerkelijk belang heeft. Van een aanmerkelijk belang is sprake, indien een belastingplichtige samen met zijn (gehuwde) partner ten minste 5% van de aandelen in een naamloze of besloten vennootschap bezit. Dit hoeft dus niet overeen te komen met iemand die volgens bovengenoemde regeling als dga wordt beschouwd. Hierbij moet worden bedacht dat de uitsluitingsgrond van art. 6 lid 1 onder d van deze wet ziet op de verhouding van de dga tot zijn eigen vennootschap. De VAR-dga is echter bedoeld als zelfstandigheidsverklaring in de relatie van een dga met een derde als opdrachtgever (*Kamerstukken II 2001/02, 27 686, nr. 23, p. 4-6*).

## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, WW-gerechtigde en werkloze als werknemer bij: Ziektewet, Artikel 7

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 7 ZW	<b>Tijdvak van:</b>	01-01-2002tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgeving:** Ziektewet artikel 7

### WW-gerechtigde en werkloze als werknemer

#### 1. Algemeen

Dit wetsartikel bevat een verruiming van het begrip werknemer in de zin van de ZW. In de systematiek van de werknemersverzekeringen zijn niet alleen degenen met een (fictieve) dienstbetrekking werknemer en dus verzekerde, maar ook zij die een bepaalde uitkering ontvangen. Indien het werknemerschap voor de ZW wordt ontleend aan art. 7 ZW, regelt art. 11 wie in dat geval werkgever is.

#### 2. Ontvanger van een WW-uitkering (onderdeel a)

Art. 7 onderdeel a regelt dat degene die een WW-uitkering ontvangt werknemer is in de zin van de ZW. Hierdoor is een WW-gerechtigde verzekerd voor de ZW en kan de werkloze die ziek wordt in beginsel in aanmerking komen voor ziekengeld (zie ook art. 29 ZW).

##### Voorschot

Wanneer een voorschot op de uitkering krachtens de WW wordt ontvangen, wordt dit gelet op het bepaalde in art. 31 WW in beginsel beschouwd als een uitkering op grond van de WW.

##### Ontvangen als feitelijk begrip

Tot 1987 werd art. 7 onderdeel a strikt uitgelegd door de CRvB in die zin dat het criterium was of betrokkene feitelijk een WW-uitkering ontving en niet of hij daarop rechtens ook aanspraak had (CRvB 17 mei 1977, RSV 1977/261).

##### Ontvangen als juridisch begrip

In de jurisprudentie kwam vervolgens de vraag op wat de gevolgen voor de toepassing van art. 7 waren, indien achteraf de titel voor de betaling van de WW-uitkering verviel en de WW-uitkering werd teruggevorderd. Het uitvoeringsorgaan stelde zich op het standpunt dat het nimmer de strekking van art. 7 kon zijn een belanghebbende als werknemer voor de ZW te beschouwen, die vanwege verwijtbare gedragingen ten onrechte een WW-uitkering had ontvangen. De CRvB hield dat standpunt niet voor onjuist, maar oordeelde dat betrokkene in casu wel werknemer was op grond van art. 7 (CRvB 25 februari 1987, RSV 1988/45). Een verfijning en verduidelijking van zijn jurisprudentie gaf de Raad in zijn uitspraken van 16 augustus 1989, RSV 1990/286 en CRvB 11 april 1990, RSV 1990/287. Hieruit valt af te leiden dat de Raad onderscheid maakt tussen de volgende twee situaties.

##### Dwingendrechtelijke bepalingen

Wanneer achteraf blijkt dat geen recht bestond op WW-uitkering vanwege dwingendrechtelijke bepalingen en de uitkering is teruggevorderd, kan dat tevens leiden tot het verlies van aanspraken krachtens de ZW.

##### Bevoegdheid

Indien de WW-uitkering, na feitelijk te zijn ontvangen, volledig wordt geweigerd (en teruggevorderd), terwijl het uitvoeringsorgaan bevoegd was een gemitigeerde maatregel op te leggen, waarbij betrokkene recht zou hebben gehad op een restantuitkering, dienen de gevolgen van de weigering beperkt te blijven tot de WW. In dat geval wordt betrokkene wel als werknemer voor de ZW beschouwd.

#### 3. Werkloze die geen WW-uitkering ontvangt (onderdeel b)

Personen aan wie een WW-uitkering wordt onthouden op grond van enige bepaling in de WW dan wel het Uitkeringsreglement werkloosheidsverzekeringen van het UWV kunnen eveneens werknemer in de zin van de ZW zijn. Zij dienen dan wel ten minste vijf of ten minste de helft van hun arbeidsuren per kalenderweek te hebben verloren. Dat betekent dus dat zij werkloos moeten zijn in de zin van art. 16 WW (zie art. 16 WW). De categorie personen bedoeld in art. 7 onderdeel b wordt aangewezen door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Dit is geregeld in de Ministeriële Regeling van 20 maart 1968, Stcrt. 61, zoals deze laatstelijk is gewijzigd bij de Regeling van 4 september 2006, Stcrt. 2006, 182 (verder: de Regeling). Op grond van deze Regeling wordt de werkloze als werknemer voor de ZW beschouwd, indien hij vanwege de volgende uitsluitingsgronden geen recht heeft op WW-uitkering:

##### a. Vakantie

(Zie art. 19 lid 1 onder j WW).

##### b. Werkstaking of uitsluiting

(Zie art. 19 lid 1 onder k WW).



**c. Rustdagen, feestdagen, zaterdagen en zondagen**

Het gaat om rust- en feestdagen als bedoeld in art. 19 lid 3 onder a of b WW.

**d. Buiten Nederland wonen/verblijven of detentie**

De werkloze die anders dan wegens vakantie buiten Nederland woont of verblijft of is gedetineerd, is uitgesloten van het recht op uitkering (art. 19 lid 1 onder e en g WW). Ook in deze omstandigheden, wordt men als werknemer voor de ZW beschouwd, mits de periode waarin men van de WW is uitgesloten voorafgaat aan, dan wel een onderbreking vormt van een periode waarover recht bestaat op WW-uitkering.

**e. Fictieve opzegtermijn**

Art. 3 van genoemde Regeling bewerkstelligt dat de werkloze die (nog) geen recht heeft op WW-uitkering, omdat hij zich bevindt in de periode van de zogenaamde fictieve opzegtermijn van art. 16 lid 3 WW (zie commentaar bij art. 16 WW) als werknemer voor de ZW wordt beschouwd.

**f. Niet nakomen verplichtingen WW**

Indien de werkloze bepaalde verplichtingen niet nakomt, kan dit leiden tot een maatregel, waarbij de WW-uitkering tijdelijk of blijvend volledig kan worden geweigerd. In een dergelijk geval, behoudt de werkloze het werknemerschap voor de ZW. Voorwaarde is dat de periode waarover geen WW-uitkering wordt verleend voorafgaat aan, dan wel een onderbreking vormt van een periode waarover wel aanspraak op WW-uitkering bestaat. Het gaat hierbij om de verplichtingen van art. 24 lid 1 sub b WW, de inlichtingenverplichting van art. 25 WW alsmede de verplichtingen van art. 26 lid 1 WW.

## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Ontvanger ziekengeld en zieke als werknemer bij: Ziektewet, Artikel 8

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 8 ZW	<b>Tijdvak van:</b>	01-01-2004tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgeving:** Ziektewet artikel 8

### Ontvanger ziekengeld en zieke als werknemer

#### 1. Algemeen

Art. 8 heeft dezelfde strekking als art. 7. Waar art. 7 de werkloze als werknemer voor de ZW beschouwt, regelt art. 8 dit ten aanzien van de zieke werknemer. Het gaat daarbij in de eerste plaats om de zieke werknemer die ziekengeld krachtens de ZW ontvangt. In de tweede plaats om bepaalde categorieën aangewezen zieken en ten derde om zieken die geen ziekengeld ontvangen, maar wel een toeslag krachtens de TW. Dit wetsartikel hangt samen met het bepaalde in art. 6 lid 2, dat een aantal omstandigheden noemt waarin ondanks het bestaan van een dienstbetrekking geen sprake is van werknemerschap.

#### 2. Ontvanger van ziekengeld (onderdeel a)

Criterium is of feitelijk ziekengeld wordt ontvangen en niet of hierop rechts aanspraak bestaat (CRvB 25 juli 1975, RSV 1976/29). Ten aanzien van art. 8 onder a is geen jurisprudentie geweest, zoals vermeld bij art. 7 onderdeel a waarin onderscheid wordt gemaakt tussen ontvangen als feitelijk en als juridisch begrip. Indien ziekengeld wordt ontvangen na afloop van de verplichte verzekering op grond van nawerking ex art. 46, wordt men eveneens als werknemer voor de ZW beschouwd.

#### 3. Aangewezen categorieën zieken (onderdeel b)

De categorie personen bedoeld in art. 8 onderdeel b wordt aangewezen door de Minister van SZW. Van belang is de eerder bij art. 7 vermelde Regeling van 20 maart 1968, Stcrt. 61, zoals deze laatstelijk is gewijzigd bij de Regeling van 4 september 2006, Stcrt. 2006, 182 (verder: de Regeling).

##### Zaterdagen, zondagen en wachtdagen

Over zaterdagen, zondagen en wachtdagen wordt geen ziekengeld uitgekeerd, maar blijft het werknemerschap behouden krachtens art. 1 onder a van genoemde regeling.

##### Samenloop

Indien vanwege samenloop met een van de uitkeringen terzake van arbeidsongeschiktheid genoemd in art. 32 of 32a geen ziekengeld wordt verleend, wordt men voor de ZW als werknemer beschouwd.

##### Weigering ex art. 44

Onder bepaalde voorwaarden genoemd in art. 1 lid 1 onder b van de Regeling wordt men tevens als werknemer voor de ZW beschouwd, wanneer het ziekengeld is geweigerd op grond van art. 44 lid 1. Er is geen sprake van een doorlopende verzekering, wanneer iemand gaat werken in aansluiting op een periode waarover het recht op ziekengeld werd geweigerd, terwijl het werknemerschap gedurende deze periode was gebaseerd op art. 1 lid 1 onder b van de aangehaalde Regeling (CRvB 22 november 1982, RSV 1983/100).

#### 4. Zieke met recht op een toeslag (onderdeel c)

Krachtens art. 29 lid 1, heeft het recht op loon jegens de werkgever ex art. 7:629 BW voorrang op het recht op ziekengeld (zie toelichting bij art. 29 ZW). Indien het recht op loon daalt onder het voor de werknemer geldende sociaal minimum, kan de zieke in aanmerking komen voor een toeslag op grond van de Toeslagenwet. Deze situatie zal zich voor kunnen doen in het tweede ziektejaar, omdat de werkgever krachtens art. 7:629 BW gehouden is gedurende het eerste ziektejaar ten minste 100% van het minimumloon te betalen. Betrokkene heeft dan dus wel recht op een toeslag, maar niet op ziekengeld krachtens de ZW. Ingevolge art. 8 onder c levert het ontvangen van een toeslag in deze situatie op dat de zieke werknemer in de zin van de ZW is.

## Tekst & Commentaar Socialezekerheidsrecht, Ontvanger WAO- of WIA-uitkering als werknemer bij: Ziektewet, Artikel 8a

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Vindplaats:</b>	T&C Socialezekerheidsrecht, commentaar op artikel 8a ZW	<b>Tijdvak van:</b>	01-01-2006 tot:-
<b>Auteur:</b>	Lanting/Alink	<b>Bijgewerkt tot:</b>	01-06-2012

**Wetgang:** Ziektewet artikel 8a

### Ontvanger WAO- of WIA-uitkering als werknemer

#### 1. WAO-gerechtigden en WIA-gerechtigden als werknemer (lid 1)

Degenen die een uitkering krachtens de WAO dan wel de WIA ontvangen, zijn uit dien hoofde eveneens werknemer. Volgens de CRvB gaat het er om of iemand deze uitkering ook feitelijk ontvangt. Indien later blijkt dat hij rechtens geen aanspraak kon maken op deze uitkering, dan dient men toch als werknemer in de zin van art. 8a van deze wet te worden aangemerkt (CRvB 25 juli 1975, RSV, 1976, 29). Zie over deze problematiek tevens de opmerkingen bij het commentaar op art. 7 van deze wet, onder nummer 2. Vanwege het bepaalde in art. 21 ZW wordt degene die werknemer is op grond van dit artikel niet als verzekerde aangemerkt, zodat geen aanspraken krachtens deze wet kunnen ontstaan. Iemand werd als werknemer beschouwd op grond van art. 8a van deze wet en was daardoor ook werknemer als bedoeld in art. 3:6 aanhef en onder a Wet arbeid en zorg, waardoor recht bestond op een zwangerschaps- en bevallingsuitkering. Het argument dat het nimmer de bedoeling van de wetgever was geweest om in een dergelijk geval recht op laatstgenoemde uitkering te verschaffen, maakte dit niet anders. Dit, omdat de WAO geen met art. 21 ZW vergelijkbare bepaling kent (CRvB 15 maart 2007, USZ 2007/142). Het aanmerken als werknemer voor de ZW van uitkeringsgerechtigden krachtens de WAO en de WIA brengt wel met zich mee dat premies werknemersverzekeringen over deze uitkeringen kunnen worden geheven. Overigens is de afzonderlijke premie voor de ZW afgeschaft en verdisconteerd in een opslag op de zogenoemde sectorpremies voor de WW.

#### 2. Verblijf in het buitenland (lid 2)

Sinds 1 januari 2006 geldt dat de WAO-gerechtigde of WIA-gerechtigde die in het buitenland verblijft niet langer werknemer en dus verzekerde is voor de ZW. Dit is eveneens geregeld ten aanzien van de overige werknemersverzekeringen en geregeld in de wet van 22 december 2005, Stb. 718. Voor de betrokken uitkeringsgerechtigden in het buitenland heeft dit als voordeel dat over hun WAO- of WIA-uitkering geen premies werknemersverzekeringen meer worden geheven. Het nadeel is dat deze uitkeringsgerechtigden ook niet langer voor de WW zijn verzekerd. Voor WAO-gerechtigden waarvan de uitkering voor 1 januari 2006 was verlaagd in verband met afgenomen arbeidsongeschiktheid, gold overigens dat zij alleen voor een WW-uitkering in aanmerking konden komen, indien zij binnen 13 weken na afschatting terugkeerden naar Nederland.